



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**Competencia del Notario Público en el divorcio por mutuo
consentimiento frente a la Legislación Ecuatoriana.**

Tesis previa a la obtención del título de:
ABOGADO

AUTOR: Mejía Héctor Quintiliano

E-mail: héctorqmejia14@hotmail.com

TUTOR: Dr. Muñoz Pazmiño César

Marzo, 2014
Quito

DEDICATORIA

Los resultados de esta tesis, están dedicados a todas aquellas personas que, de alguna forma, son parte de su culminación. Mi sincero agradecimiento está dirigido hacia mi familia, quien con su ayuda desinteresada, me brindó su apoyo incondicional.

Gracias...

AGRADECIMIENTO

*Mi eterna gratitud
al Sr. Dr. César Muñoz Pazmiño
distinguido maestro, Director de mi tesis,
quien con capacidad y entrega
dirigió este modesto trabajo de investigación,
compartiendo conmigo a raudales sus vastos conocimientos jurídicos,
acompañándome con su sabiduría y guía en la ardua tarea investigativa.*

*A mis Maestros
del alma Mater Universidad Central del Ecuador,
por todos los conocimientos
que me impartieron,
durante mi vida estudiantil,
enseñándome el amor a la justicia y el respeto al Derecho.*

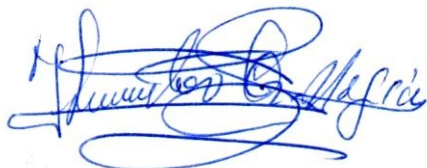
DECLARATORIA DE ORIGINALIDAD

Quito 27 de marzo de 2014

Yo, **MEJÍA HÉCTOR QUINTILIANO**, autor de la investigación, con cédula de ciudadanía No. 1703296481, libre y voluntariamente DECLARO, que el trabajo de Grado titulado: **“COMPETENCIA DEL NOTARIO PÚBLICO EN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO FRENTE A LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”**. Es de mi plena autoría, original y no constituye plagio o copia alguna, constituyéndose en documento único, como mandan los principios de la investigación científica, de ser comprobado lo contrario me someto a las disposiciones legales pertinentes.

Es todo cuanto puedo decir en honor a la verdad.

Atentamente,



MEJÍA HÉCTOR QUINTILIANO

C.C. 1703296481

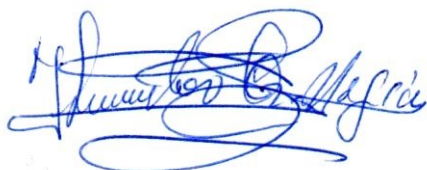
CORREO: héctorqmejia14@hotmail.com

AUTORIZACIÓN DEL AUTOR INTELECTUAL

Yo, **MEJÍA HÉCTOR QUINTILIANO**, en calidad de autor del trabajo de investigación o tesis realizada sobre: **COMPETENCIA DEL NOTARIO PÚBLICO EN EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO FRENTE A LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**, por la presente autorizo a la UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR, a hacer uso de todos los contenidos que me pertenecen o de parte de los que contienen esta obra, con fines estrictamente académicos o de investigación.

Los derechos que como autor me corresponden, con excepción de la presente autorización, seguirán vigentes a mi favor, de conformidad con lo establecido en los artículos 5, 6, 8, 19 y demás pertinentes de la Ley de Propiedad Intelectual y su Reglamento.

Quito, 27 de marzo de 2013



.....

FIRMA

C.C. 1703296481

APROBACIÓN DEL TUTOR O DIRECTOR DE TESIS

Quito, a 8 de noviembre del 2013

Sr. Dr. Dn.
Walter Martínez,
**DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLITICAS Y
SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR,**
Presente.-

Señor Decano:

En relación con la tesis del señor HECTOR QUINTILIANO MEJIA:
**COMPETENCIA DEL NOTARIO PUBLICO EN EL DIVORCIO POR MUTUO
CONSENTIMIENTO FRENTE A LA LEGISLACION ECUATORIANA**, para la
obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República,
cúpleme expresar lo siguiente:

El autor, ha concluido la investigación sujetándose al plan de Tesis
oportunamente presentado y bajo la supervigilancia e instrucciones impartidas
por el suscrito.

Por lo expuesto, es procedente la designación del respectivo Tribunal para que
califique la mencionada Tesis.

Salvo su mejor Criterio.

Muy atentamente,

Dr. MSc. César Muñoz Pazmiño
Director de Tesis

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA



RECIBIDO

2013. 11.12

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTO	iii
DECLARATORIA DE ORIGINALIDAD	iv
AUTORIZACIÓN DEL AUTOR INTELECTUAL	v
APROBACIÓN DEL TUTOR O DIRECTOR DE TESIS	vi
ÍNDICE DE CONTENIDOS	vii
ÍNDICE DE GRÁFICOS	x
ÍNDICE DE TABLAS	xi
ÍNDICE DE ANEXOS	xii
RESUMEN EJECUTIVO	xiii
ABSTRACT	xiv
GLOSARIO	xvi
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
1 GENERALIDADES	3
1.1 Resumen	3
1.2 Generalidades	5
1.3 Antecedentes	12
1.3.1 Reseña histórica del divorcio en el Ecuador.....	14
1.4 Concepto de matrimonio	21
1.5 Concepto de vínculo matrimonial	29
1.6 Concepto de disolución	31
1.7 Concepto de divorcio por mutuo consentimiento.....	33
1.8 Concepto de Notario Público	34
1.9 Competencia del Notario Público para el divorcio de mutuo consentimiento	37
1.10 Breve historia del Notario Público	39
1.11 Breve referencia histórica del divorcio por mutuo	42
CAPÍTULO II	44
2 MARCO LEGAL APLICABLE	44
2.2. Bases legales de la Constitución de la República y su sustentabilidad en el Código Civil ecuatoriano	49

2.3.	Bases legales del Código de Procedimiento Civil.....	52
2.4.	Ley Notarial.....	54
2.5.	Ley del Registro Civil Identificación y Cedulación	70
2.6.	Efecto Jurídico de la declaratoria de la disolución del vínculo matrimonial del Notario Público.....	71
2.7.	Tiempo que fija el Notario para la conciliación de las partes en conflicto.....	72
2.8.	El petitorio de la demanda ante el Notario Público	74
2.9.	La fe notarial	75
2.10.	El protocolo notarial.....	79
2.11.	La competencia atribuida por la ley a los Notarios Públicos para que resuelvan el divorcio por mutuo consentimiento.....	80

CAPÍTULO III..... 85

3. PROCEDIMIENTO NOTARIAL 85

3.1.	Petición bajo juramento al Notario Público de que su voluntad es disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento, firmada por las partes personalmente o a través de un apoderado especial y un abogado en libre ejercicio	92
3.2.	Copias de cédula y papeleta de votación de las dos partes y certificado de matrimonio debidamente certificada y cumpliendo adicionalmente en la petición lo previsto en el Art. 107 del Código Civil	93
3.3.	En la petición con la fe de presentación, los interesados llevarán al Colegio de Notarios para que sea registrada la petición con firma y sello del Colegio de Notarios	93
3.4.	El Notario ordenará que los comparecientes reconozcan sus firmas y rúbricas de la petición	94
3.5.	El Notario fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia de conciliación que será en un plazo no menor de sesenta días	94
3.6.	En la audiencia los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse por mutuo consentimiento.....	94
3.7.	De no realizarse la audiencia de conciliación en la fecha señalada los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, que no sobrepasará el término de diez días posteriores a la fecha del primer señalamiento.....	95
3.8.	De no darse la audiencia, el Notario archivará la petición	95
3.9.	El Notario levantará un acta en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, una vez protocolizada, deberá entregar copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva.....	95

3.10.	El Registro Civil sentará la razón correspondiente de la marginación en la partida de matrimonios, y enviará una copia certificada de lo actuado al Notario para que incorpore en el protocolo respectivo	96
3.11.	Terminación del divorcio por mutuo consentimiento ante el notario.....	96
3.12.	Terminación expresada en un instrumento público	98
 CAPÍTULO IV		99
4.	INTERPRETACIÓN DE LAS LEYES SUSTANTIVAS QUE TIENE RELACIÓN CON EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO DEL CÓDIGO CIVIL Y LEY NOTARIAL, ANÁLISIS DE SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS	99
4.1.	Clases de divorcio en la Legislación ecuatoriana.....	100
4.2.	Divorcio por mutuo consentimiento.....	102
4.3.	Divorcio por causales	106
4.4.	Causales de divorcio.....	106
 CAPÍTULO V.....		108
5.	INVESTIGACIÓN DE CAMPO.....	108
5.1.	Casos presentados en la Notaría Pública Vigésima Tercera del cantón Quito durante el año 2012	108
5.2.	Entrevistas	109
5.3.	Encuestas.....	115
5.4.	Análisis de resultados: cuadros, gráficos, porcentajes e interpretación.....	117
 PROPUESTA.....		127
CONCLUSIONES.....		131
RECOMENDACIONES.....		135
BIBLIOGRAFÍA.....		137
ANEXOS		141

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1.....	117
Gráfico 2.....	118
Gráfico 3.....	119
Gráfico 4.....	120
Gráfico 5.....	121
Gráfico 6.....	122
Gráfico 7.....	123
Gráfico 8.....	124
Gráfico 9.....	125
Gráfico 10.....	126

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1.....	117
Tabla 2.....	118
Tabla 3.....	119
Tabla 4.....	120
Tabla 5.....	121
Tabla 6.....	122
Tabla 7.....	123
Tabla 8.....	124
Tabla 9.....	125
Tabla 10.....	126

ÍNDICE DE ANEXOS

Anexo 1. REGISTRO OFICIAL No. 406 – 28 de noviembre del 2006.	141
Anexo 2. Acta de Divorcio.....	145
Anexo 3. Acta de Divorcio.....	159

RESUMEN EJECUTIVO

Competencia del Notario Público en el divorcio por mutuo consentimiento frente a la Legislación Ecuatoriana.

El matrimonio, que es una unión aparentemente estable entre un hombre y una mujer, convenida de acuerdo con la ley, no responde a una creación técnica del Derecho, sino a una institución natural que el Estado Constitucional de Derechos regula en interés de la sociedad, de su estabilidad e inestabilidad depende el motor de la superestructura social. La permanencia y vitalidad de la realidad familiar sólo se explica por su vinculación permanente con la naturaleza humana; aparece como una estructura necesaria de la humanidad. Se trata de una dicotomía de equilibrio entre el ser humano y la sociedad. Lamentablemente, los cónyuges no están cumpliendo con los fines jurídicos del matrimonio, por ésta razón que los divorcios por mutuo consentimiento están en crecimiento, mientras que los matrimonios han disminuido considerablemente. Cocientes de que la sociedad necesita de la familia para sobrevivir, pues es un instrumento de socialización imprescindible; es el hábitat personal primario del hombre: el lugar donde “nacer, crecer y morir” primaria y precisamente como persona. Creemos necesario realizar el presente estudio en vista de las nocivas consecuencias jurídicas y sociales que afloran de este tema-problema.

Palabras Claves:

COMPETENCIA

NOTARIO PÚBLICO

DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

LEGISLACIÓN ECUATORIANA.

ABSTRACT

Competition Notary Public in divorce by mutual consent against the Ecuadorian legislation.

Marriage, a supposedly stable link between a man and a woman, entered in accordance to the law, is not a technical creation of Law, but a natural institution regulated by a Constitutional Legal State intended to regulate communitarian interest; social superstructure depends on its stability or instability. Family permanence and vitality of married is only explained by its close and permanent link to the human nature; it is a balance dichotomy between the human being and the society. Unfortunately, spouses have not been complying with legal purposes of marriage; hence, divorces for mutual agreement have grown, while new marriages have greatly decreased. The society needs family to survive, it is an essential socialization instrument; it is man's primary habitat, the place to "be born, grow and die" primarily as a person. The current study was deemed necessary due to deleterious, legal and social consequences addressed in the subject-problem.

KEYWORDS:

COMPETENCY

NOTARY PUBLIC

DIVORCE FOR MUTUAL CONSENT

ECUADORIAN LEGISLATION

I certify that I am fluent in both English and Spanish languages and that I have prepared the attached translation from the original in the Spanish language to the best of my knowledge and belief.


Ernesto Andino G.
Translator



GLOSARIO

Considero importante, conceptualizar las siguientes palabras, para contener una mejor visión jurídica sobre mi tema de investigación:

ABOGADO: *“Abogado es quien ejerce una profesión, la abogacía, previo cumplimiento de los presupuestos y requisitos legales entre los que se cuenta el referido título académico”* (Espasa, 2004, pág. 870).

ALMA: *“Elemento espiritual e inmortal del ser humano, capaz de entender, querer y sentir”*. (Espasa, 2004)

AUTORIDAD: *“La potestad, poder o facultad que uno tiene para hacer alguna cosa. El carácter que reviste una persona por su empleo o representación. Poder que una persona tiene sobre otra”*. (Espasa, 2004)

CONCIENCIA: *“Es una función psíquica que nos permite darnos cuenta de nosotros mismos y del mundo que nos rodea, es decir nos permite discriminar estímulos del ambiente, tener noción de la realidad material externa e interna”*. (Espasa, 2004)

COSTUMBRE: *“Es el hábito adquirido por la repetición de actos de la misma especie”*. (Espasa, 2004)

CONSENTIMIENTO: *“El consentimiento es un concepto jurídico que hace referencia a la exteriorización de la voluntad entre dos o varias personas para aceptar derechos y obligaciones”*. (Espasa, 2004)

CONSUNTO: *“Juntamente, en unión, de común acuerdo”* (Real Academia de la Lengua Española, pág. 1008).

DERECHO: *“Etimológicamente, la palabra «derecho» deriva de la voz latina «directus», que significa lo derecho, lo recto, lo rígido. Sin embargo, para mencionar la realidad que nosotros llamamos derecho, los romanos empleaban la voz «ius». La palabra derecho puede tomarse en tres acepciones distintas. En primer lugar, designa el conjunto de normas o reglas que rigen la actividad humana en la sociedad, cuya inobservancia está sancionada: Derecho objetivo. En segundo lugar, designa esta palabra las facultades pertenecientes al individuo, un poder del individuo: Derecho*

subjetivo. En tercer lugar, el derecho como equivalente a justicia, como portador del valor justicia” (Real Academia de la Lengua Española).

DIGNIDAD: *“Calidad de digno, excelencia o mérito gravedad, decoro o decencia”.* (Real Academia de la Lengua Española)

DIVORCIO: *“Del latín **divortium**, puede definirse como la ruptura de un matrimonio válido”.* (Real Academia de la Lengua Española)

DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO: *“Es la disolución del vínculo matrimonial que se obtiene gracias a una sentencia judicial que pone fin a un procedimiento, el cual se inició por una solicitud en la que ambos cónyuges estuvieron de acuerdo en realizar y han cumplido con todos los requisitos legales que la ley marca para lograr se dicte sentencia. El procedimiento genérico se da cuando están de acuerdo ambos cónyuges, comparecen o se presentan ante la autoridad judicial competente y solicitan se decrete en sentencia definitiva el divorcio, por lo que, una vez que los cónyuges realizan todos los pasos legales, obtienen la sentencia de divorcio”.* (Real Academia de la Lengua Española)

DIVORCIO POR CAUSALES: *“O también llamado controvertido, procede cuando una de las partes expresa su deseo de terminar el vínculo matrimonial por asistírle una de las causales previstas en la ley, por lo cual se abre término de prueba”* (Cabanellas, 1954, pág. 143).

DEMOCRACIA: *“Esta palabra procede del griego **demos**, pueblo y **cratos** poder, autoridad significada del predominio popular en el Estado, el gobierno del pueblo, por el pueblo, al menos a través de sus representantes legítimamente elegidos, que ejercen directamente la soberanía popular en ellos delegada”* (Cabanellas, 1954)

FAMILIA: *“Gente que vive en una casa bajo una misma autoridad. Conjunto de parientes. Parentela inmediata de uno. Prole. Conjunto de individuos que tienen alguna condición común”* (Cabanellas, 1954).

HOMBRE: *“Animal racional, individuo de la especie humana. Genéricamente el animal racional; todo individuo de la especie humana, cualquiera sea su edad o sexo. Dentro del género humano el ser perteneciente al sexo masculino. Salvo expresa excepción legal en cuanto a la capacidad, hombre equivale a la persona en Derecho Moderno al desaparecer siervos y esclavos”* (Cabanellas, 1954).

INTERÉS: *“Provecho, utilidad, ganancia. Lucro producido por el capital. Inclinação del ánimo hacia una persona, cosa o narración, que le atrae o conmueve”* (Cabanellas, 1954).

JUSTICIA: *“El pensamiento griego anterior a Sócrates vinculaba la idea de justicia a la de orden: es injusto cuanto vulnera o desequilibra el orden a que pertenece. Platón moralizó su concepto al considerarla como un bien -superior, incluso a la felicidad- y una virtud. Tanto él como Aristóteles vieron en la justicia una función primordial del poder político”* (OMEBA, 1981., pág. 123).

LEY: *“El término es multívoco, porque se alude con él a las reglas que regulan los fenómenos de la naturaleza, a las normas específicamente jurídicas, y distintas de las reglas naturales, a la norma de Derecho positivo (incluyendo, así, la costumbre), a un concepto tipo de norma aprobada por el legislativo y promulgada conforme a un procedimiento previo; en fin, actualmente entre nosotros, ciertas disposiciones emanadas de los entes autonómicos en que se organiza el Estado”* (OMEBA, 1981.).

MATRIMONIO: *“En un sentido amplio, Hervada define el matrimonio como: «unión del varón y de la mujer formando una unidad en las naturalezas». Podemos calificar el matrimonio como un «acto jurídico», que constituye un vínculo entre las partes, y genera un **status**, de donde derivan derechos y deberes, que tienen su fuente, no en el «negocio matrimonial», sino en el propio status de cónyuge”* (OMEBA, 1981.)

MORAL: *“Ciencia del bien. No apreciable por los sentidos, sino por el entendimiento. Que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno. Ciencia que trata del bien y de la bondad y malicia de las acciones humanas. Conjunto de las facultades del espíritu”* (OMEBA, 1981.).

MORFOLOGÍA: *“Parte de la Historia Natural, que trata de la forma de los seres orgánicos y de sus transformaciones”* (OMEBA, 1981.).

NOTARIO: *“El notario es, en términos generales, un funcionario cuya intervención otorga carácter público a los documentos privados, autorizándolos a tal fin con su firma”* (OMEBA, 1981.).

RELIGIÓN: *“Conjunto de creencias o dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y temor hacia ella, de normas morales de conducta y de prácticas para darle culto. Virtud que nos mueve a dar culto a Dios. Profesión de la doctrina religiosa”* (SALVAT, 2003, pág. 156).

SOCIEDAD: *“Reunión de personas, familias, pueblos o naciones. Agrupación de personas constituida para cumplir un fin mediante la mutua cooperación”* (SALVAT, 2003).

INTRODUCCIÓN

“La familia no es una institución natural,
sino que es un producto evidentemente cultural”.

(Díez Picazo)

El matrimonio, que es una unión aparentemente estable entre un hombre y una mujer, convenida de acuerdo con la ley, no responde a una creación técnica del Derecho, sino a una institución natural que el Estado Constitucional de Derechos regula en interés de la sociedad, de su estabilidad e inestabilidad depende el motor de la superestructura social.

La permanencia y vitalidad de la realidad familiar sólo se explica por su vinculación permanente con la naturaleza humana; aparece como una estructura necesaria de la humanidad. Se trata de una dicotomía de equilibrio entre el ser humano y la sociedad. De allí que ambos entes se influyan constantemente.

Como dice Viliadrich: *“El matrimonio y la familia son fórmulas que se encuentran en todas las culturas de todos los tiempos y lugares, y no sólo coexistiendo con otras fórmulas; constituyen el resultado final de la destilación crítica de las demás fórmulas y ensayos sexuales. El matrimonio y la familia no sólo han soportado todas las crisis, sino que han acabado siempre por ser la síntesis de toda crisis”*.

Se habla, con frecuencia, de cambios en las familias, y los más conservadores lo valoran en términos de crisis irreparables, pero lo cierto es que estos cambios constituyen a veces una verdadera depuración y liberación de lastres; hay fenómenos positivos cada vez más acentuados en la percepción social de la familia: la igualdad de los cónyuges, no discriminación entre los hijos por razón de su filiación, la concepción moderna de la patria potestad como un *officium*, y su ejercicio en beneficio de los hijos, son algunos ejemplos significativos.

Pero en contraparte, dentro de los cambios negativos que actualmente está sufriendo la familia y por ende el matrimonio, se encuentra la separación voluntaria de los cónyuges que abandonan el seno familiar en búsqueda de mejores días para su prole.

Lo que nos lleva a manifestar que la unidad familiar hoy por hoy se ha vuelto una quimera, sobretodo en el Ecuador que reporta altos índices de migración, los datos aportados por el INEC, revelan que de cada diez familias ecuatorianas ocho de ellas se encuentran en estado de disfunción, ya que un miembro de la familia está en el extranjero.

Los cónyuges legalmente no están cumpliendo con los fines jurídicos del matrimonio, obviamente el **“vivir juntos”** antes de ser una necesidad familiar, es el ensueño utópico. Es por ésta razón que los divorcios por mutuo consentimiento están en crecimiento, mientras que los matrimonios han disminuido considerablemente.

Cocientes de que la sociedad necesita de la familia para sobrevivir, pues es un instrumento de socialización imprescindible; es el hábitat personal primario del hombre: el lugar donde **“nacer, crecer y morir”** primaria y precisamente como persona. Creemos necesario realizar el presente estudio en vista de las nocivas consecuencias jurídicas y sociales que afloran de este tema-problema.

CAPÍTULO I

1 GENERALIDADES

1.1 Resumen

Llamase divorcio a la acción o efecto de divorciarse, es decir la acción o efecto de separar a una pareja a través de un proceso judicial llevado a cabo por el juez competente, por sentencia. Diluir las relaciones que contrajeron dos personas (hombre y mujer) en virtud del matrimonio.

Etimológicamente viene de la voz latina *divortium*, *divertuntur*, esto es irse cada uno por su lado, con lo cual el divorcio significa el hecho que después de haber recorrido unidos los dos cónyuges, un trecho se alejan por diferentes caminos. También se dice que divorcio viene del latín *divertere* que quiere decir cada uno por su lado, para no volverse a juntar. **Divortium** en cambio como queda dicho significa separación. El divorcio es la ruptura del matrimonio válido, viviendo ambos cónyuges, pudiendo ambas personas contraer un nuevo matrimonio (Real Academia de la Lengua Española, pág. 1029).

Según el Diccionario Jurídico Blak divorcio es: “...la separación legal de un hombre y su mujer, producida por alguna causa legal, por sentencia judicial y que disuelve completamente las relaciones matrimoniales o suspende los efectos en lo que se refiere a la cohabitación de las partes” (Black, pág. 256).

Para el Dr. Luis Parraguez divorcio: “...es la ruptura del vínculo matrimonial válido producido en vida de los cónyuges, en virtud de una resolución judicial”.

El divorcio se puede definir como “la disolución del vínculo matrimonial que deja a los cónyuges en la posibilidad de contraer otro matrimonio” (Bañares, 1993, págs. 264-268).

De este modo el Divorcio Consensual es el que se decide por mutuo consentimiento de ambos cónyuges y que es declarado por sentencia judicial. Se dice que esta clase de divorcio, evita escándalos entre los cónyuges y la circunstancia de no establecer al culpable, pero no surte efecto sin aprobación judicial dictada en sentencia por el Juez de lo Civil competente, pues de lo contrario sería nulo.

¿Hasta qué momento debe mantenerse el mutuo consentimiento? Como bien lo señala el doctor Luis Parraguez, se puede producir el desistimiento:

- 1.- Antes de que se dicte la sentencia, así debe desecharse el divorcio, porque ya no existe la voluntad para ella;
- 2.- La jurisprudencia nacional, señala que aún después de la sentencia, se puede apelar en el sentido de que se desiste del deseo de divorciarse.

El desistimiento es una consecuencia de la capacidad impulsiva, que la parte tiene en un juicio antes de que se llegue a resolverse el fondo de la cuestión; pone fin a la *litis* pendencia, impide que el Juez dicte sentencia y por tanto no hay lugar a que se dé la cosa juzgada. El desistimiento se admite en el juicio de divorcio, desde el instante posterior a la presentación de la demanda, pues si una persona plantea la acción sólo él puede dar marcha atrás y dejar en suspenso su pretensión, ya que a nadie se le obliga a divorciarse, más aún se tiende a lo contrario.

El divorcio por mutuo consentimiento también puede ser definido como: “...la ruptura del vínculo conyugal, pronunciado por tribunales, a solicitud de uno de los cónyuges (Divorcio por causa determinada) o de ambos (Divorcio por mutuo consentimiento) sanción resultante de una acción encaminada a obtener la disolución del matrimonio”.

Es decir que el divorcio es sinónimo de rompimiento absoluto y definitivo del vínculo matrimonial entre los cónyuges, por la intervención de una autoridad judicial facultada por las leyes.

De estas definiciones se desprende lo siguiente:

1. El divorcio, igual que la nulidad, debe ser pronunciado por una autoridad judicial;
2. Mientras la nulidad tiene carácter retroactivo, salvo la aplicación al matrimonio putativo, el divorcio se limita a la disolución del matrimonio para el porvenir;
3. A diferencia de la nulidad, el divorcio supone un matrimonio válido.

La anulación del matrimonio es un procedimiento distinto del divorcio. Un matrimonio se puede anular cuando en su constitución no se siguió alguna de las formalidades exigidas por la ley o cuando se realizó a pesar de mediar un procedimiento legal. Las causales de divorcio, por el

contrario, presuponen un matrimonio válido y surgen una vez constituido éste. En este sentido podemos concluir diciendo que la nulidad del matrimonio es retroactiva, borra el matrimonio como si éste no hubiese existido jamás, es decir que opera hacia el pasado; y por el contrario el divorcio opera hacia el futuro.

1.2 Generalidades

Hay instituciones como el divorcio, que por su misma naturaleza y antigüedad han merecido amplio análisis en la doctrina, más aun como el tema tratado en este trabajo que tienen honda repercusión en la vida cotidiana de los asociados y de la sociedad en general.

Cuando legislador introduce el divorcio en un sistema jurídico, como en nuestro caso, inicialmente suele tipificar como causas del mismo aquellas situaciones matrimoniales que aparecen en el contexto social como especialmente conflictivas esto viene a ser una lógica medida de prudencia jurídica.

Los defensores de esta institución jurídica señalan que es un remedio para situaciones difíciles que la vida crea y que no se sospechó al momento de contraer matrimonio, que es el instrumento capaz de evitar estados de hechos graves, desastrosos ejemplos para los hijos y fatales consecuencias en lo económico.

Los detractores lo consideran como un elemento de disolución social que produce en no pocos casos el menosprecio a la mujer, el sacrificio de los hijos, con la ruina del hogar y frecuentes desastres económicos.

Entre los impugnadores del divorcio figura la Iglesia Católica que expone desde su punto de vista la indisolubilidad dogmática del matrimonio, en su elevada condición de “sacramento”, pero hay que anotar que la misma Iglesia Católica (mayoritaria en nuestro país) ha tenido que admitir la imposibilidad de mantener la convivencia de dos seres cuya existencia en común se ha hecho imposible por graves razones y se ha visto en la necesidad de establecer el divorcio o sea una separación de personas y bienes que produce casi los mismos efectos tan criticados del divorcio, dejando sólo a salvo la indisolubilidad del vínculo para mantener incólume la santidad del dogma.

El divorcio como todas las instituciones humanas tienen su aspecto positivo y sus facetas negativas, debiendo recalcar que en nuestro país existe una auténtica escala numérica de divorcios, así lo indican las respectivas estadísticas (García Falconí, 1992, págs. 1-3).

Antes de entrar en las definiciones, características e historia del divorcio, es necesario considerar la preexistencia de una relación vinculante de carácter legal denominado matrimonio, el cual es considerado como la institución social más importante pues a través de esta se establece la integración de una familia, derivada de la ley biológica que exige la perpetuidad de una especie, en este caso la humana.

El matrimonio se podría definir como *“contrato civil (porque tiene la presencia del Estado) y solemne (porque necesita requisitos para que tenga validez), celebrado entre dos personas de sexo diferente (hombre y mujer), con el objetivo de perpetuar la especie”*.

En el aspecto civil, es considerado como un contrato el cual sólo será válido si se ciñe a las normas establecidas por nuestra ley, como contrato este reviste una serie de formas solemnes sancionadas por una autoridad civil en tal carácter contractual podemos asumir que este reviste un carácter de disolubilidad, y es en tal caso que se puede recurrir ante la autoridad para solicitar tal disolución del vínculo no sin que la autoridad procure garantizar los intereses de los hijos, y de ambos cónyuges, por lo que es de vital importancia el conocimiento de sus derechos con respecto de su persona, bienes e hijos.

Por lo tanto, el divorcio es un acto enteramente libre de los dos cónyuges, pues son ellos quienes lo deciden y concretan, sin intervención judicial, pero que requiere de una sentencia judicial que lo declare, de este modo los cónyuges pueden obtener el divorcio por mutuo consentimiento, sin la necesidad de tener que aportar pruebas, como en el caso del divorcio contencioso.

La naturaleza del divorcio consensual, se caracteriza por asimilar el matrimonio a los contratos, admitiendo su *“rescisión por mutuo consentimiento”*, Pothier al respecto decía: *“El matrimonio es el más excelente y el más antiguo de los contratos”*, el matrimonio es un contrato porque nace del acuerdo de voluntades.

Así para justificar esta especie de divorcio, se señala, que si el matrimonio nace del libre consentimiento de las partes; y las cosas en ciencia jurídica se deshacen de la misma manera como se hacen, es el divorcio la forma de terminar el contrato matrimonial por consentimiento de las partes.

Muchos son los críticos a esta especie de divorcio y así tenemos que si bien Planiol y Ripert aceptan la teoría contractual, le asignan al matrimonio el carácter de institución; Colín y Capitant señalan que el matrimonio no es un contrato como los otros. Mientras que los partidarios de esta forma de divorcio, señalan que en el matrimonio civil son los contrayentes los que celebran el contrato, los que constituyen y disuelven, mediante su mutuo consentimiento al vínculo jurídico que los une. De este modo el divorcio por mutuo consentimiento es la consecuencia de aquella cláusula del derecho de obligaciones “...*lo que libremente se ha contraído entre las partes, puede también libremente rescindirse...*”. Se añade que en orden civil, las obligaciones que nacen del consentimiento de los contratantes, se resuelven igualmente por su consenso mutuo, por ello se dice que la ley civil, no podrá separar el matrimonio del divorcio.

De todos modos conviene señalar que el divorcio por mutuo consentimiento, como todas las instituciones humanas tiene sus aspectos incuestionablemente convenientes y sus facetas criticables, todo depende de su acertada regulación jurídica, sin facilismos, pero también sin cortapisas, más aún vivir una relación conflictiva en pareja, resulta más traumático que el rompimiento, parece que algo de sustanciación tiene el concepto de que todo matrimonio enfermo merece morir, sin desconocer que son evidentes las bondades del matrimonio sostenido en la fidelidad conyugal y la estabilidad de la familia.

Juan Isaac Lovato manifestó que es preciso poner en armonía las aspiraciones del corazón con las leyes de la evolución jurídica y de la sociología en un momento de la historia. Acaso en un matrimonio donde reina el amor, la comprensión, la fidelidad, el respeto va a decidir los cónyuges de la noche a la mañana a divorciarse, evidentemente no. Es menester igualmente señalar que “...*en la perpetuidad e indisolubilidad del vínculo matrimonial, descansa como sobre la base necesaria, la moralidad del hogar doméstico*” recalcan los impugnadores del divorcio.

Por otro lado es prudente señalar que en esta clase de divorcio, no se requiere que se expresen los motivos que llevaron a tal decisión, ni la calificación de causa, de tal modo que no hay término de prueba con este objeto, pues hay una confesión implícita de las partes, de dar por terminado el vínculo conyugal que los une hasta ese momento.

En este caso, se considera a la acción de divorcio, como que es el interés individual y particular el que prevalece, pues nadie está facultado para indagar a los cónyuges que van a divorciarse los verdaderos motivos de su resolución y en consecuencia debe aceptarse sin más esta acción. En otras legislaciones, como la Argentina, se requiere que las partes participen al juez, las causas de su deseo de divorciarse por mutuo consentimiento, a fin de que este los califique en sentencia, aun cuando las mismas no consten en dicho fallo.

El divorcio consensual, como el contencioso, tienen carácter judicial y ello es consecuencia necesaria del principio de solemnidad y publicidad del matrimonio y del requisito de su celebración, con intervención de la autoridad pública y por tal su disolución tiene que estar sometida a los mismos requisitos, de tal modo que se requiere de sentencia dictada por el Juez de lo Civil competente.

En esta clase de divorcio, se parte de una situación objetiva de problemas matrimoniales, pero aquí no se somete al conocimiento del juez un conflicto de voluntades, como manifestación de un conflicto de intereses que exige composición a través de una valoración de conductas, aquí el juez se limita a un control de legitimidad de la separación misma.

La Corte Nacional de Justicia del Ecuador, ha considerado a esta clase de divorcio, como de jurisdicción voluntaria.

La Ley determina cuando se ha de confiar el cuidado de los hijos al padre o a la madre y cuando se les ha de privar de ese cuidado, exigiéndose ciertas condiciones físicas, económicas y morales para confiarles ese cuidado, como lo dice el doctor Juan Isaac Lovato.

La resolución que se dicte respecto al cuidado, educación y alimentos de los hijos comunes menores de edad, atenta la naturaleza de este asunto, no pasa en autoridad de cosa juzgada, pues mientras dure la minoría de edad de los hijos, las circunstancias de los padres y de ellos mismos, pueden cambiar y por tal debe cambiar la resolución dictada respecto al cuidado y tenencia de dichos hijos menores de edad.

Al respecto el Art. 107 del Código Civil en su parte pertinente señala: *“La sentencia, en cuanto resolviere sobre la educación de los hijos, será susceptible del recurso de apelación, pero solo en el efecto devolutivo.- El Juez podrá, en todo tiempo, modificar la providencia en lo referente al cuidado y alimentos de los hijos, aun cuando hubiere sido confirmada o modificada por el superior, siempre que, previa una tramitación igual a la que sirvió de base para la resolución primitiva, encontrare suficiente motivo para reformarla. Esta providencia será también susceptible del recurso de apelación, que se le concederá igualmente, solo en el efecto devolutivo”.*

Añade dicho artículo: *“El juez para tramitar el divorcio y mientras se ventilare definitivamente la situación económica de los hijos, deberá señalar la pensión provisional con la que una o ambos cónyuges han de contribuir al cuidado, educación y subsistencia de la prole común.- Podrá también el juez, en caso necesario, cambiar la representación de los hijos.- El guardador tiene la obligación de rendir cuentas anuales documentadas del ejercicio de su guarda”.*

De este modo si existe apelación solo sobre la situación de los hijos, esta si se lo ha interpuesto dentro del término legal, se lo concederá solo en el efecto devolutivo, así el divorcio puede ejecutarse, pues esta parte de la sentencia puede ser modificada por el Juez en cualquier tiempo. Así de lo que se resuelva sobre tenencia y alimentos de los hijos comunes menores de edad, nunca es definitivo, pues si varían las condiciones o el caudal económico o las necesidades se puede solicitar al Juez los cambios que se estimen necesarios, todo en el mejor interés de los hijos, ya en el aspecto moral como en el aspecto económico.

Generalmente los cónyuges se ponen de acuerdo previamente sobre los aspectos patrimoniales y tenencia de los hijos comunes menores de edad antes de presentar la demanda de divorcio por mutuo consentimiento, sin embargo de no ser así, se abre la prueba por el término de seis días y el juez dicta sentencia a base de las reglas enunciadas en líneas anteriores.

El Art. 107 inciso segundo del Código Civil, dispone: *“En la misma audiencia, los cónyuges o sus procuradores especiales acordarán la situación económica en la que deben quedar los hijos menores de edad después de la disolución del matrimonio, la forma como deben proveer a la protección personal, educación y sostenimiento de aquellos”. Como se ha dejado constancia, el juez en todo tiempo puede modificar la providencia en lo referente a alimentos de los hijos, aun cuando hubiere sido confirmada o modificada por el superior, siempre que previa una tramitación igual a la que sirvió de base para la resolución primitiva encontrare suficiente motivo para reformarla. Esta providencia será también susceptible de recurso de apelación, que se lo concederá igualmente solo en el efecto devolutivo”.*

Añade el antepenúltimo inciso del artículo citado: *“El juez, para tramitar el divorcio y mientras se ventilare definitivamente la situación económica de los hijos, deberá señalar la pensión provisional con que la que uno o ambos cónyuges han de contribuir al cuidado, educación y subsistencia de la prole común”.*

El Tribunal en Pleno de la Corte Nacional de Justicia resolvió al respecto lo siguiente: *“Los jueces no podrán expedir sentencia de divorcio, si antes en el juicio, los padres, no han arreglado satisfactoriamente la situación de los hijos comunes punto este que a su vez se decidirá conforme a ley en el mismo fallo”*, este fallo se encuentra publicado en el R.O. 705 del 7 de noviembre de 1978.

Cabe señalar que por alimentos se debe entender lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, así como educación e instrucción del que sea menor de edad e incluso después, cuando el que ha alcanzado la mayoría de edad no haya terminado su formación y mientras dure las anteriores circunstancias.

De todos modos los alimentos se deben de acuerdo con las facultades del alimentante y sus circunstancias económicas. En esta clase de divorcio, se aplican las mismas reglas y fundamentos sobre el divorcio contencioso o por causales.

Una de las cuestiones que más se incumple, luego de dictada la sentencia de divorcio, es aquello que se refiere al régimen de visitas, comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva con ellos, pues no olvidemos que el derecho de visitar constituye un elemento esencial en la estructura de las relaciones familiares y que son un derecho fundamental de los hijos de comunicarse normalmente con sus padres y un derecho - deber de cada progenitor para cumplir y no obstaculizar esa función, aunque es conocido por todos nosotros que el cónyuge que tiene el derecho - deber de visitar, comunicarse y estar temporalmente con sus hijos, no quiere hacer uso de esa facultad, poco vale lo que diga al respecto para que este derecho - deber se cumpla.

Así el Juez de lo Civil puede reglamentar estas visitas, sujetándose a la situación del menor de edad, a sus intereses y necesidades. El derecho de visita corresponde al cónyuge que no tiene la tenencia y a los dos cuando ella ha sido atribuida a un tercero.

El Art. 107 del Código Civil en su parte pertinente dice lo siguiente: *“Si no llegaren a un acuerdo sobre estos (tenencia y alimentación de los hijos comunes menores de edad), el juez concederá el término probatorio de seis días, fenecido el cual pronunciará sentencia, sujetándose a las reglas siguientes...”*.

El Tratadista Aisina dice: *“...la sentencia es el modo normal de extinción de la relación procesal”*.

La sentencia en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento, constituye el estado civil de divorciados conforme a ley, esto de aquí se subordina el interés particular al interés general, pues la voluntad mutua de los cónyuges de separarse, se lo declara en forma legítima.

De este modo el divorcio por mutuo consentimiento, no culmina, ni puede culminar con una declaración de culpabilidad que califique la conducta de uno o de ambos cónyuges, lo real es que la sentencia constitutiva someterá a los divorciados al status previsto por la Ley para el divorcio contencioso.

En esta clase de divorcio, si los cónyuges presentan demanda por mutuo consentimiento y no se reconcilian en la audiencia respectiva, el Juez de lo Civil que toca avocar conocimiento, no puede negarles el divorcio, si se cumplen con los requisitos enunciados en los Arts. 106, 107 y más del Código Civil.

De este modo la sentencia debe establecer cuál de los cónyuges queda al cuidado de los hijos comunes menores de edad, e igualmente respecto a los alimentos, educación, visitas, etc., de igual modo la sentencia disuelve la sociedad conyugal, sin efecto retroactivo al día de la presentación de la demanda conjunta, de divorcio consensual y finalmente en teoría se puede proceder a la liquidación de dicha sociedad conyugal, que es el efecto patrimonial del matrimonio.

El Art. 112 del Código Civil dispone que cualquiera de los cónyuges tendrá derecho a solicitar que en el mismo juicio de divorcio, se liquide la sociedad conyugal y se fije la cantidad que se ha de entregar de conformidad con el Art. 111, la disposición antes anotada queda en teoría pues esta liquidación no es posible, porque el juicio de divorcio, termina con la sentencia ejecutoriada e inscrita en el Registro Civil y así debe entenderse que sólo luego del divorcio en el que se declara disuelta la sociedad conyugal, procede el juicio de liquidación de la misma, obviamente que es el mismo juez que conoció el juicio de divorcio, quien debe conocer la liquidación de la sociedad conyugal.

Es necesario dar publicidad a las sentencias y por esto es menester inscribir en el Registro Civil, recordando que los efectos de la sentencia dictada en un juicio de divorcio consensual, en términos generales son los mismos efectos que el Divorcio Contencioso, sólo que aquí no existe cónyuge culpable.

La sentencia pronunciada en un Juicio de Divorcio por mutuo consentimiento, produce efectos de índole tanto personal, como patrimonial y ellos se extienden a la persona de los cónyuges y a la de los hijos del matrimonio.

Efectos personales con relación a los cónyuges:

1. Se produce la ruptura del vínculo conyugal y deja en aptitud a los ex-cónyuges para que se vuelvan a casar, este es el principal efecto señalan algunos tratadistas;
2. Cesa el deber de convivencia, esto es el de cohabitar;
3. Cesación del deber de la mujer de usar el apellido del marido;
4. Cesación del deber de fidelidad;
5. Continúa las obligaciones derivadas de la Patria Potestad.

Los efectos personales con relación a los hijos, se mantienen las mismas obligaciones y derechos, de tenencia, alimentación, educación y vestuario etc., y cesa la presunción de paternidad.

Efectos patrimoniales con relación a la persona de los cónyuges:

1. Disolución de la Sociedad Conyugal;
2. La mujer pierde el derecho de alimentos, pero al cónyuge pobre se le asegura su congrua sustentación hasta con la quinta parte de los bienes del marido o de la mujer, según el caso, acorde a lo señalado en el Art. 111 del Código Civil;
3. No hay derecho a la sucesión, desaparecen por el divorcio, las prohibiciones y restricciones de la capacidad y más consecuencias similares del matrimonio; y,
4. En el caso de un solo bien inmueble, éste quede en posesión del cónyuge al cual se le haya encargado la protección de los hijos comunes menores de edad.

1.3 Antecedentes

El divorcio es una institución que se introduce en los ordenamientos jurídicos europeos especialmente, a través de la Reforma Protestante, acelerándose su recepción a partir del siglo XVII con los impulsos de la Revolución Francesa y consolidándose definitivamente en el Estado Liberal, que nace en el año de 1850. Pero el divorcio se remonta en su historia a la existencia misma del matrimonio alguien decía: *“hacer la historia del divorcio en el mundo es hacer la historia del matrimonio”*. El *Código de Hammurabí* de fines del año 3000 A. C. ya trataba sobre el divorcio, pero de una manera restringida. Antes de la época de Moisés, la concepción del divorcio es un misterio, parece que la Biblia es hostil al divorcio, pero existía la posibilidad de que el hombre repudie a la mujer. Más adelante, según la Ley de Moisés, se estableció: *“Cuando un hombre ya ha tomado una mujer y cohabitado con ella, si después no le agradare, porque encuentra en cosa torpe, la escribirá libelo de repudio, la devolverá y la echará de su casa”*.

A pesar de que Moisés consideró que los mismos derechos tenían ambos cónyuges, admitió el divorcio como mal menor, acogiendo el repudio como un derecho exclusivo del hombre, el divorcio solo era admitido por adulterio o por vergonzosas infracciones a los deberes matrimoniales.

En el Derecho Romano se suponía que la unión era indisoluble, fueron raros los casos de divorcio, el poder material del hombre excluía a la mujer de toda posibilidad de demanda de divorcio.

En época de la República, en Roma, fue extendiéndose la costumbre del divorcio al final de su evolución histórica se admitía el divorcio libremente, sin testigos, sin formalidades y por la sola voluntad de cualquiera de los cónyuges. Séneca recuerda que habían mujeres, que contaban sus años, no por los meses que transcurrían entre año y año, sino por el número de sus maridos.

Las Leyes: *Julia de Adulteris*, *Papia Popena* y *De Maritumdinis Ordinibus* promulgadas por Augusto vinieron a disminuir los abusos, pero castigaron a los que pretendían divorciarse sin justa causa, cabe destacar que era legal el divorcio por mutuo consentimiento y por voluntad de uno de los consortes, en este caso, el cónyuge que lo intentaba debía basarse en causa legal, de otra manera era castigado. Posteriormente Constantino y luego Justiniano, restringieron el divorcio y establecieron determinadas causales para su propósito.

En el Derecho Romano, la disolución del matrimonio se conocía como *divortium* y se producía por diversas razones, entre las cuales podemos señalar:

1. Por incapacidad matrimonial de cualquiera de los contrayentes;
2. Por la muerte de uno de ellos;
3. Por *capitis diminutio* (incapacidad absoluta);
4. Por el *incestus superveniens* (acto ilícito que comete quien contrae matrimonio), que ocurría cuando el suegro adoptaba como hijo a su yerno y los cónyuges quedaban en condición de hermanos.
5. Por llegar al cargo de Senador quien estuviese casado con una liberta.
6. Por la cesación de la *affetio maritalis* (una locución latina que alude a la voluntad de afecto, socorro y auxilio mutuo entre los dos cónyuges durante el matrimonio), consistente en la voluntad de ambos cónyuges de poner término al matrimonio.

En la legislación francesa no estaba permitido el divorcio, el matrimonio era considerado indestructible, eclesiástico y sagrado, pero a partir de la Revolución de 1789, se abrió la

posibilidad de dar por terminado al matrimonio mediante el **divorcio-contrato** y posteriormente surge el **divorcio-sanción**. Fueron asimilando varias ordenanzas que planteaban la posibilidad de pedir el divorcio en los casos de:

1. Adulterio,
2. Por la muerte de uno de los cónyuges,
3. Por la condena a pena criminal,
4. El abandono del hogar,
5. Los excesos
6. Sevicias,
7. Las injurias graves del uno para con el otro.

Es decir todo lo que hiciera intolerable el mantenimiento del vínculo conyugal.

La Iglesia Católica recalca siempre que Jesús dijo: *“Aquel que repudia a su mujer, además de querer el adulterio hace que ella lo cometa y quien toma una mujer repudiada comete adulterio”* (San Mateo XIX de 3 al 12), estableciéndose de este modo la indisolubilidad del matrimonio. La lucha de la Iglesia Católica, contra el divorcio duró 500 años y se incorporó la indisolubilidad del matrimonio en los siglos XII y XIII. La reforma encabezada por Martín Lutero aceptó el divorcio, yéndose de este modo contra la Iglesia Católica que consideraba al matrimonio como una institución sobrenatural, divina, un sacramento.

Actualmente la Iglesia Católica no reconoce el divorcio vincular, pero se legisla sobre el divorcio imperfecto, esto es la separación de los cónyuges con la permanencia el vínculo, pues como queda dicho a esta institución, la Iglesia, le considera como indisoluble; desde el 11 de noviembre de 1503, en que se celebró el Concilio de Trento el contrato y el sacramento del matrimonio gozan de permanencia.

La Revolución Francesa fue en todo caso, el hecho más importante de difusión del divorcio.

1.3.1 Reseña histórica del divorcio en el Ecuador

Es menester recalcar que sin duda la introducción del divorcio en nuestro sistema legal supone una decisión jurídica de extraordinario alcance, probablemente la cuestión más debatida y trascendental en nuestro vivir jurídico, más aún si consideramos la época en que esta institución se introdujo en el Ecuador, en la cual reinaba la hegemonía la Iglesia Católica, la cual, como queda dicho consideró el principio de indisolubilidad del matrimonio y su carácter sacramental.

Históricamente es preciso reconocer el hecho de que la institución del divorcio vincular ha ganado la mayor parte de las legislaciones, aun cuando esto se encuentra en oposición al pensamiento del Dr. Juan Larrea Holguín, quien señala lo contrario, esto es que, el divorcio aparece con la decadencia moral de los pueblos.

El primer Código Civil del Ecuador fue promulgado el 21 de noviembre de 1857 y entró en vigencia el 1 de enero de 1861, bajo la Presidencia de Gabriel García Moreno. El 15 de mayo de 1869 se promulgó una nueva edición del Código Civil. La tercera edición se puso en vigencia el 1 de marzo de 1890; la cuarta edición en 1930, la quinta edición en 1950, la octava y última edición está en vigencia desde el 20 de noviembre de 1970.

En 1895 se estableció por primera vez el matrimonio civil, en 1902 se admitió el divorcio por adulterio de la mujer, en 1904 se aceptaron otras tres causales, para el divorcio, esto es: adulterio de la mujer, concubinato del marido y atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro.

El 30 de septiembre de 1910 se introdujo el divorcio por mutuo consentimiento. Así desde el 3 de octubre de 1902 existieron simultáneamente el divorcio pleno o perfecto y el semipleno o imperfecto, esto es aquel con disolución del vínculo y el otro que consistía en ruptura de las relaciones conyugales con mantenimiento del vínculo, pero en 1935 se suprimió el divorcio semipleno o imperfecto y solo quedó el divorcio pleno o perfecto y se agrega como causal, la separación con ruptura de relaciones conyugales por un período superior a tres años.

En 1958 aparece la separación conyugal judicialmente autorizada, como una especie de divorcio desvincular o separación de cuerpos.

Luis Felipe Borja, manifestó lo siguiente: *“Las legislaciones que aceptan el divorcio, se fundan en la doctrina de eminentes publicistas y jurisconsultos, los cuales demuestran que en casos muy graves, el vínculo del matrimonio queda disuelto y que entonces la continuación de la vida conyugal exige un esfuerzo muy heroico, que no está a los alcances de la naturaleza humana. El Legislador nunca debe perder de vista, el gran principio de que las leyes se expiden para los hombres cuales son, esto es, seres imperfectos, sujetos a las pasiones, condenados casi siempre en todo sentido a la medianía y que muy pocos puedan llegar a la cima del heroísmo”*.

El derecho al divorcio en el Ecuador aparece en el año de 1902, cuando el legislador lo acoge en el ordenamiento como figura jurídica reglada. Augusto Bosso decía en el año de 1908 que: *“...no*

hay ningún otro fenómeno demográfico que crezca con igual intensidad que el divorcio". A su vez Stefano Riccio recogiendo los datos proporcionados por la psicología racional concluye: "El divorcio tiene una extraordinaria atracción sicológica, independiente de su fundamento racional, lo patológico aquí tiende a devenir fisiológico, lo anormal en normal".

El divorcio es una realidad social y civil que se presenta cuando no funciona el matrimonio, siendo inútil e incluso perjudicial, cualquier otro tipo de solución legal que pretenda mantener artificialmente una convivencia imposible; pues si bien la unión conyugal supone en condiciones normales el mantenimiento y el equilibrio de las relaciones personales entre los cónyuges, el desequilibrio en esas relaciones o la violación pura y simple de las obligaciones impuestas a cada uno crean una situación anormal en la que probablemente dos seres angustiados sentirán amargarse sus vidas y para terminar con tal suplicio aparece como solución el divorcio.

Por lo que cabe destacar que la duración del matrimonio varía notablemente entre los diversos pueblos de la antigüedad -afirma Westermarck- y, aun dentro de un mismo pueblo, ello obedece a normas de conducta subjetivas, morales y éticas, de ambos o de uno de los contrayentes, pero puede afirmarse que en general, el matrimonio no se contrae para toda la existencia (Westermarck, pág. 439). La excepción está confirmada por notables ejemplos de algunas tribus que aún subsisten en lejanas latitudes y que, a través de las generaciones, han mantenido el principio de la indisolubilidad del matrimonio, principio que sostienen debido quizá a su aislamiento de sociedades más evolucionadas, que recorrieron toda la escala que va desde la repudiación primitiva y en cierto modo bárbara de los tiempos oscuros, hasta la forma actual, debidamente sancionada por la legislación de la mayoría de los países que ven en la separación y el divorcio otros tantos remedios necesarios contra la natural imperfección de la criatura humana y de las condiciones de la vida.

Es evidente que como norma, a través de la historia humana, el matrimonio no ha sido ni invariable ni eterno, no lo es menos que, en las edades primigenias, sólo se conocieron las formas más brutales de la ruptura del vínculo de la convivencia, que interrumpían los lazos entre los cónyuges, en base de la arbitraria y prepotente autoridad marital, con el procedimiento alevoso del repudio. Y aunque algunos tratadistas atribuyen sólo a un pueblo esta práctica, llegando a sostener el viejo Diccionario de Escriche que el "... repudio se permitió a los judíos por su dureza de corazón..." (Cabanellas, 1954, pág. 418) y que un autor moderno atribuye "...a algunas legislaciones, como la judía y la romana, principalmente en caso de adulterio..." (Cabanellas, 1954, pág. 418), por lo que bien podemos concluir que el repudio o la repudiación fue reconocido por numerosos pueblos del Oriente.

Así, leemos en el *Código de Hammurabí*, anterior en veinte siglos a la legislación de Moisés: *“Si una mujer ha menospreciado a su marido y le ha dicho: no quiero ser tuya, será examinada en secreto acerca del perjuicio de que sea víctima, y si es buena ama de casa, sin tacha y si su marido sale y la descuida mucho, esta mujer no es culpable, puede tomar su ajuar e irse a casa de su padre”*.

El *Código de Manú* prescribe: *“...la mujer estéril puede ser reemplazada al cabo de ocho años de convivencia cuando no ha podido engendrar descendencia; también puede ser repudiada cuando bebe licores, se porta mal, es enferma o pródiga o cuando se le hubieran muerto todos sus hijos antes de cumplir la mayoría de edad o cuando hubiera engendrado más hijas mujeres que varones, está sometida a la repudiación”*. En su caso, podía originarse el derecho de repudiación en la mujer, si su cónyuge no conservase la virtud de la vida matrimonial (Goldstein, 1946., pág. 276).

Análogamente en Babilonia, en la antigua Persia, en China y Japón, y en la ley mahometana, la repudiación es una realidad histórica. Pero existen discusiones sobre la originalidad del repudio, o de su práctica en algunos pueblos; sin embargo, es obvio que éste precedió al divorcio, como última forma evolutiva de la disolución matrimonial. Al primitivismo brutal y ostentoso de la autoridad masculina sobre la mujer, sucedió una institución que se sujetaba a determinadas normas, más o menos ecuanímes y justas, a requisitos y formalidades que hicieron cada vez más limitada la omnipotencia del hombre, asegurando el respeto y la dignidad del elemento débil en el matrimonio (Capdevila, págs. 33-34).

Roma conoció la repudiación, antes que apareciera el divorcio legalmente afianzado. A pesar de la aseveración de Cicerón, de que el divorcio estaba permitido por la Ley de las XII Tablas, es indudable que la institución no estaba en consonancia con la severidad de las costumbres primitivas. Los historiadores romanos sitúan hacia el siglo VI de la Era Cristiana los primeros casos de divorcio legal. Con anterioridad sólo existía la repudiación de la mujer por el cónyuge. Estando ésta sometida a la *manus* del marido, solamente éste podía repudiar en el matrimonio a la mujer por causas graves.

Montesquieu recuerda, a este respecto, que Rómulo permitió que el marido repudiara a su mujer, si ésta cometía un adulterio o preparaba un veneno. Pero no le daba a la mujer el derecho de repudio; ley severa, a juicio de Plutarco. Y menciona una ley de Solón según la que, en Atenas, se daba a la mujer como al marido el derecho de repudiar a su cónyuge, y trae a colación la opinión de Cicerón, que atribuya las causas de la repudiación a las Doce Tablas. No cabe duda, pues, concluye, de que esta ley aumentó las causas de repudio establecidas por Rómulo; la ley no exigía (para el divorcio) que se expusieran razones; para el repudio se necesitan causas y para el divorcio no. De todas maneras, la repudiación, practicada en distinta

forma pero con igual severidad en los diversos pueblos, evolucionó en un largo y complicado proceso, hasta traducirse en el divorcio (Montesquieu, pág. 362).

Una cruel noción histórica nos muestra los procedimientos usados en los pueblos antiguos para materializar la disolución del matrimonio monogámico, puesto que en el poligámico algunas de las causales más serias para la repudiación, como la esterilidad de la mujer, desaparecían mediante la existencia de varias esposas en el matrimonio.

El Derecho indostánico, según las leyes de Manú, el divorcio y la repudiación se permitían a ambos cónyuges, si bien por diversas razones, aunque se imponía a ciertas separaciones sacrificios pecuniarios. El marido, sostiene Ahrens, podía repudiar a la mujer estéril, al octavo año; a aquella cuyos hijos morían, al décimo, y a la que no procreaba más que hijas, al undécimo. Además, podía hacer lo mismo por embriaguez, malas costumbres, incompatibilidad de caracteres, enfermedad incurable, etc.; pero no era recíproca esta facultad, lo cual era consecuencia de inferioridad de la mujer.

En Babilonia existe el repudio con la condición de que el marido devolverá a la mujer, en tal supuesto, la totalidad de su dote, en caso de haber descendientes con la condición de dar tierras en usufructo, para que la mujer eduque a los hijos (Ahrens, 1945, pág. 67)

Babilonia fue más lejos que el resto de civilizaciones, se practicó el repudio, como en todo el Oriente, pero se llegó a practicar el divorcio.

En la antigua China la ley más antigua es ampliamente liberal respecto a los derechos del marido para repudiar a su mujer. Según el testimonio de uno de los Códigos más antiguos: *“...Cuando alguna mujer tiene una mala cualidad es muy justo y muy razonable ponerla en la puerta...”* (Goldsteln, 1955, pág. 15). Reconocía la ley siete causales de divorcio que eran: esterilidad, impudicia, falta de consideración y respeto debido al suegro o a la suegra, charlatanería, robo, mal carácter y enfermedad incurable. No obstante la abundancia de causales, la práctica de la repudiación o del divorcio en la China inmemorial, era poco frecuente. En principio, el matrimonio fue monógamo, según las leyes naturales, pero el hombre chino podía tomar legalmente tres concubinas, además, sus hijos se equiparaban con los de la primera esposa legítima.

En Egipto se reconocía la poligamia, toda vez que a excepción de los sacerdotes, a los que no se consentía más que una mujer, se permitía en general tener varias concubinas, además de la esposa principal. El matrimonio del *levirado* parece haber pasado de los egipcios a los hebreos.

Sin embargo, los historiadores han revelado que durante el reinado de los grandes faraones, la institución matrimonial en Egipto respetaba el principio de la indisolubilidad, pero siendo que el matrimonio llegó a celebrarse en base de un verdadero contrato nupcial, con especificaciones de deberes y derechos recíprocos, surge de allí que el incumplimiento de unos y de otros facultaba a quien resultaba víctima disolver el vínculo (Corral Talciani, 1992, págs. 5-48).

Dentro de la Legislación ecuatoriana existen dos clases de divorcios: el consensual y el contencioso.

El divorcio consensual.-

Es el que se decide por mutuo consentimiento de ambos cónyuges y que es declarado por sentencia judicial, está previsto en el Art. 107 del Código Civil. Cualquiera de los cónyuges puede interponer la demanda de divorcio, o ambos de forma conjunta. En cuanto a los efectos de la sentencia de divorcio, pueden concretarse en los términos siguientes:

- 1) Queda disuelto el matrimonio, los que eran cónyuges pasan a ser divorciados y pueden contraer nuevo matrimonio civil, incluso pueden volver a contraer nuevo matrimonio entre sí.
- 2) Queda disuelto el régimen económico del matrimonio.
- 3) La sentencia del divorcio no afecta a terceros de buena fe (que han podido o pueden contratar con los cónyuges), sino a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Civil, a partir de cuyo momento puede ser conocida por cualquiera.

El divorcio contencioso

Es el solicitado por uno de los cónyuges, sin o contra la voluntad del otro, por una o varias de las causales del Art. 107 del Código Civil. El profesor Francisco Cosentini señala cinco características, inherentes al divorcio contencioso:

1. **Causas criminológicas:** El adulterio, el atentado contra la vida del otro cónyuge, la condena por reclusión, la falta de moralidad y perversión sexual, malos tratos e injurias, intento de prostitución;
2. **Causas simplemente culposas:** Abandono voluntario.

3. **Causas eugenésicas:** Enfermedades, alcoholismo, toxicomanía;
4. **Causas objetivas:** Separación voluntaria de los dos cónyuges;
5. **Causas indeterminadas:** El embarazo prenupcial ignorado por el marido.

En general las causales del divorcio del Art. 107 del Código Civil ecuatoriano contienen acciones u omisiones cometidas por uno o por ambos cónyuges que revelan el incumplimiento de los deberes conyugales o la violación de ellos y en consecuencia configuran la causal de divorcio.

Los caracteres de las causales del Art. 110 del Código Civil son las siguientes:

1. Los hechos constitutivos de causas de divorcio, sólo pueden ser invocados por el cónyuge perjudicado.
2. Las causales de divorcio suponen un autor consciente y responsable, es decir imputable.
3. Los hechos constitutivos de las causales de divorcio alegadas para iniciar la acción deben ser probados en juicio por todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.
4. La enumeración del Art. 107 del Código Civil es taxativa, así se ha pronunciado nuestra Corte Nacional de Justicia;
5. En doctrina se clasifican a las causales del divorcio enumeradas en el Art. 107 del Código Civil en causas absolutas y causas relativas.

Las primeras son el adulterio, el abandono, o llamadas también perentorias en virtud de que están constituidas por hechos que sometidas a un análisis objetivo, tienen relación con el carácter, educación o personalidad de los cónyuges, se consideran suficientes para acordar el divorcio, porque imposibilitan la continuación de la vida matrimonial.

Las otras causas son relativas o facultativas, en el sentido de que deben ser examinadas en función del carácter, educación y en general las condiciones personales del cónyuge, para determinar si se encuentran reunidos los suficientes elementos como para impedir la vida conyugal y por tal declarar el divorcio.

En general las causales de divorcio, no son sino un fraccionamiento de un mismo concepto relativo a la inobservancia de elementales deberes emergentes del matrimonio, de un atentado a la personalidad del otro cónyuge o de hechos demostrativos de la imposibilidad de la continuación del vínculo matrimonial, parece ser que el carácter de estas causales se adhiere al concepto de ***divorcio sanción*** por una parte y por otra a ***divorcio remedio*** y esto porque si bien es cierto que la sociedad está interesada en la subsistencia del vínculo conyugal, no es menos cierto que existe un verdadero interés jurídico y social, en no mantener uniones imposibles que son fuente permanente de reyertas, escándalos y mal ejemplo para los hijos.

Las causales del Art. 107 del Código Civil son ***taxativas***, son las únicas por las cuales los cónyuges pueden solicitar su divorcio. Hay que tener en mente que serán apreciadas y calificadas por el juez teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentarse alrededor del matrimonio. El divorcio por estas causas será declarado judicialmente por sentencia ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado por la existencia de una o más de dichas causas.

Por lo que cabe destacar que, a través la evolución legislativa, nuestra legislación civil ha quitado trabas en los efectos matrimoniales acercando el derecho a la realidad.

1.4 Concepto de matrimonio

“El matrimonio es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres. El matrimonio establece entre los cónyuges una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho, que varían, dependiendo de cada sociedad. De igual manera, la unión matrimonial permite legitimar la filiación de los hijos procreados o adoptados de sus miembros, según las reglas del sistema de parentesco vigente” (Ramos Pazos, 1998, pág. 31).

Razón por la cual podemos manifestar que el matrimonio más allá de ser un vínculo conyugal, es la institución social que configura la familia, y por ende, es fuente generadora de derechos y obligaciones recíprocas.

“Un matrimonio es algo que existe en primer lugar porque cada cónyuge ha postulado su existencia y la continuación de esa existencia. Los matrimonios tienen éxito sólo cuando estos fundamentos están donde deben de estar” (Scientology, pág. 32).

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas. Desde el punto de vista del derecho occidental, el matrimonio constituye una unión de dos personas que tiene por finalidad constituir una familia.

Por su lado, en vista de la información etnográfica obtenida de diversas sociedades, la antropología del parentesco define “...*el matrimonio es la unión de dos o más personas que cumplen roles de género definidos socialmente, incluso tratándose de matrimonios homosexuales*” (Viladrich, 2010, pág. 91).

Hasta hace pocos años se consideraba un elemento esencial de la definición del matrimonio el hecho que ambos contrayentes debían ser de sexo opuesto, pero en el último tiempo este elemento ha sido objeto de moderaciones debido a la apertura, en algunos ordenamientos, al matrimonio entre personas del mismo sexo. En julio de 2002 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció el derecho de las personas transexuales a casarse según su identidad sexual después de la operación.

El matrimonio, desde el punto de vista antropológico, “...*es una institución que permite legitimar la descendencia de una mujer y crea relaciones de alianza entre los grupos de parentesco de los cuales provienen sus miembros*” (Inmujeres., 2012, pág. 74).

Nuestro Código Civil define al matrimonio así: *Art. 81.- “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”*.

En un sentido amplio, Hervada define el matrimonio como: “*unión del varón y de la mujer formando una unidad en las naturalezas*”. En el examen de este concepto, podemos destacar los siguientes aspectos:

1. **Se trata de una unión que tiene su causa eficiente en el consentimiento libremente manifestado.-** Se emite en el momento inicial del matrimonio y despliega su eficacia a lo largo de la vida conyugal; en este sentido el referido autor afirma: “*la voluntad humana es sólo la causa de que entre un varón y una mujer concretos nazca el vínculo*”. Pero en qué consiste ese vínculo -su fuerza, su contenido- es algo predeterminado por la naturaleza y el sentido de la distinción sexual.
2. **Unión del varón y de la mujer.-** El vínculo jurídico, al unir a los cónyuges, no lo hace a través de sus cualidades, ni de su amor, ni de su psicología, ni de su temperamento. Une y con ello produce la más fuerte unión que puede existir entre dos seres humanos

las potencias relacionadas con la distinción sexual; por ello, la heterosexualidad es requisito necesario del matrimonio. El consentimiento, afirma Hervada, actualiza entre un varón y una mujer concretos, lo que está potencialmente contenido en la estructura misma de la persona en cuanto varón o mujer.

3. **Forman una unidad en las naturalezas.-** El único matrimonio realmente existente es el que los dos cónyuges hacen con su personal e intransferible consentimiento matrimonial, en este sentido decimos que el matrimonio constituye una realidad única; tienen el poder de generar el primero de los vínculos jurídicos, anida en ellos una potestad soberana. No puede confundirse el matrimonio con los ritos o formalidades de la celebración (ceremonia civil o religiosa). Conviene destacar la realidad única del matrimonio, porque se ha atribuido una importancia excesiva a la función de la publicidad de la forma; sin la ceremonia legal la unión entre el hombre y la mujer carecería de contenido conyugal ante la sociedad y el Estado.

Al mismo tiempo es una realidad jurídica, porque no es cosa exclusivamente de dos. Unida inseparablemente a la dimensión personal del *ius nubendi* se encuentra la dimensión social y jurídica: contraer matrimonio comporta un cambio en el estado civil y secundariamente en las relaciones patrimoniales y sucesorias.

Si partimos del concepto de estado civil que define De Castro resulta evidente la importancia que para los casados y para la sociedad tiene el estado civil matrimonial. Podemos decir que con relación al matrimonio, existen sólo dos estados civiles: casado (conviviente, separado de hecho o separado judicialmente) o no casado (soltero, viudo o divorciado).

El estado civil de casado produce efectos sobre los cónyuges, en cuanto afecta a su capacidad y poder de disposición, unas veces ampliándolo y otras limitando la capacidad: el matrimonio produce de derecho la emancipación; restringe la capacidad de decisión, cada cónyuge no puede adoptar sin contar con el consentimiento del otro; cada cónyuge es heredero forzoso del otro con la consiguiente limitación en la potestad de donar o en la facultad de disponer mortis causa; la condición de cónyuge agrava la responsabilidad penal en caso de comisión de determinados delitos; tal condición se tiene en cuenta como causa de incompatibilidad para determinados actos: actuación como juez, árbitro, testigo en testamento, actuación como notario, etc.

Al mismo tiempo la condición de casado supone la atribución de derechos sucesorios, derecho de alimentos, al mismo tiempo que importantes restricciones en la facultad de disposición

patrimonial o el sometimiento a severas reglas de responsabilidad. Pero también tiene efectos respecto de terceros, y se convierte en cuestión de orden público.

Las normas que regulan el matrimonio como institución tienen un fuerte componente de *ius cogens*. Por la necesidad de dar certeza al estado civil, se establece como título de legitimación, la inscripción en el Registro Civil, se dota de efectos *erga omnes* a las sentencias que afectan al estado civil de casado; de otro lado el régimen económico matrimonial, en sus aspectos patrimoniales, resulta una cuestión de especial interés público (Corral, 1983, págs. 45-49).

Todo matrimonio tiene una dimensión sagrada, y ello con independencia de que hay sido contraído por cristianos o no. En todas las religiones la unión matrimonial de un hombre y una mujer tiene un valor de signo de una realidad trascendente y superior.

En resumen, el matrimonio es una institución que afecta a la persona en sus relaciones más íntimas; tiene un contenido ético y legal de gran trascendencia, pero junto al interés personal se da un interés social que lo convierte en una institución jurídica de gran importancia.

Según Modestito, el matrimonio es el acto jurídico, que origina la relación familiar, consistente en la unión de un hombre y una mujer, para la plena comunidad de vida.

A diferencia del contrato o del negocio jurídico patrimonial, el matrimonio es un acto jurídico con fines transindividuales, los propios de la institución familiar de la que es su fuente creadora legítima (VV.AA., 1982, págs. 52-53).

Son varios los sistemas matrimoniales que existen y han existido. El sistema matrimonial privado remite la condición de la unión a la esfera particular, expresándose como una *actuación colo consensos*.

Se puede definir al matrimonio como la unión estable entre hombre y mujer, convenida de acuerdo con la ley, regulada y ordenada a la creación de una familia. No se trata de una creación técnica del Derecho, sino de una institución natural que el ordenamiento regula en interés de la sociedad.

El modelo actual de matrimonio, en el cual el vínculo procede de un acuerdo de voluntades, no puede disolverse sin causa legal establecida por vía judicial. El matrimonio requiere aptitud nupcial absoluta y relativa, cada contrayente debe ser apto para casarse y debe poder casarse con la otra parte. En el primer aspecto exige ser mayor de edad y tener libertad para casarse. La

exigencia de edad puede dispensarse a quienes tengan edad núbil. En el segundo aspecto es impedimento u obstáculo la existencia de un vínculo matrimonial anterior vigente, así como la existencia de un próximo parentesco entre los contrayentes. Estos impedimentos son coincidentes en la práctica en todos los sistemas matrimoniales, si bien en cada uno de éstos podemos encontrar impedimentos especiales que responden a los fines de la sociedad civil en que se enmarcan.

El matrimonio civil se acredita por el Jefe encargado del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los contrayentes. Lo fundamental de la celebración del matrimonio es la manifestación del recíproco consentimiento de los contrayentes. Se considera nulo, cualquiera que sea la forma de su celebración, el matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial, expresión con la que se alude al matrimonio simulado por acuerdo de ambas partes: por ejemplo, para adquirir la nacionalidad por concesión o un derecho arrendatario, o para rebajar el impuesto sucesorio. También son nulos los matrimonios que se celebren entre personas para las que existe impedimento no dispensable.

Aunque el matrimonio produce efectos civiles desde su celebración, sin embargo para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro Civil. Los denominados efectos personales del matrimonio se han visto afectados de un modo muy profundo respecto de las situaciones y concepciones jurídicas anteriores, pues hoy los derechos y deberes de los cónyuges son idénticos para ambos y recíprocos, además de resultar una consecuencia directa de la superación de la interpretación formal de la igualdad y la introducción de un concepto sustantivo de la igualdad entre los cónyuges. Destacan entre ellos, aquellos que coadyuvan a la creación, consecución y mantenimiento de una comunidad de vida. Así, los cónyuges están obligados a vivir juntos en el domicilio que ambos fijen de común acuerdo; deben respetarse, ayudarse y gobernar de forma conjunta su hogar; deben guardarse fidelidad; y en consecuencia y a su vez como paradigma de conducta, deben subordinar sus actuaciones individuales y acomodarlas al interés de la familia.

Sin perjuicio de la posibilidad lógica de que entre ellos se dé una especialización de funciones e incluso una división del trabajo, que varía en función de que la mujer y el marido trabajen fuera del hogar, ambos o uno solo de ellos, los cónyuges deben prestar su concurso económico destinado al levantamiento de las cargas familiares, conforme a un criterio de proporcionalidad para con sus respectivos ingresos y recursos patrimoniales dentro de las reglas específicas del régimen económico matrimonial que rijan entre ellos.

A ambos compete por igual el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos menores o incapacitados y las funciones específicas de alimentarlos, cuidarlos y educarlos conforme a su capacidad y recursos económicos, obrando en todo caso y en primer término en interés del hijo.

Por otro lado debemos considerar además las clásicas definiciones de las *Institutas y del Digesto*, que expresan sintéticamente lo más esencial del matrimonio, aunque no determinen la naturaleza jurídica del mismo: “*Las nupcias o matrimonio son la unión de un hombre y una mujer, para vivir en comunidad indisoluble*” (Justiniano). El Digesto recoge la definición de Modestino: “*El matrimonio es la unidad del hombre y la mujer, consorcio de toda la vida, participación del derecho divino y humano*”. Notamos que ambas definiciones hacen referencia a la perpetuidad y unidad del vínculo, y la segunda hace referencia al carácter divino y humano de la institución.

Nuestro Código Civil definía al matrimonio en el Art. 81, de la siguiente manera:

“Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”. Esta definición, desde luego, tenía plena validez, respondía a la realidad jurídica ecuatoriana antes de 1903, en que entró en vigencia la Ley de Matrimonio Civil, que desvirtuó completamente, en el plano civil, el valor del matrimonio eclesiástico, al desconocer sus primarias cualidades de institución de Derecho Natural, de carácter sagrado y sacramento y al desconocer su unidad e indisolubilidad.

Las reformas introducidas en el Código Civil han llegado a cambiar la definición del matrimonio. El Art. 81 dice actualmente: “*Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente*”. Se han suprimido las palabras: “*se unen actual e indisolublemente y por toda la vida*”, reemplazadas por: “*se unen*”, sin otro calificativo.

Se afirma primeramente que el matrimonio es un contrato, es decir “*un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer una cosa*”. Efectivamente, el matrimonio se constituye mediante un acto, una manifestación de voluntades: concretamente las dos voluntades coincidentes de los contrayentes, que quieren casarse, que se casan en virtud de su libre consentimiento. En este punto hay una perfecta coincidencia entre nuestras instituciones tradicionales y el matrimonio tal como se halla en la actual legislación civil. Más aún, también la legislación canónica igualmente considera al matrimonio primordialmente como un contrato.

Lo que hoy día se debate entre los tratadistas es si el matrimonio es solamente un contrato o si debe considerarse más bien una institución, o por lo menos, si después de celebrado el contrato, el matrimonio continúa produciendo sus efectos como una institución.

Para lo cual debemos tener presente que juristas de renombre manifiestan que el matrimonio es una institución por las siguientes razones:

- a) Tiene un contenido fijo, que no depende de las partes contratantes;
- b) Produce unos efectos que la simple voluntad no puede por sí sola producir;
- c) Quienes lo contraen no pueden alterar sus normas o hacerlo terminar arbitrariamente.

En el plano estrictamente jurídico diríamos que el matrimonio en cuanto acto constitutivo es un contrato, y en cuanto estado civil es una institución. También la Iglesia Católica considera al matrimonio como un contrato solemne, de modo que si no se celebra en la forma prescrita por el Derecho, el contrato no es válido. Rige esto para los católicos de modo riguroso, y para los que no lo son, lo más probable es que el contrato natural del matrimonio deba someterse a las formalidades exigidas por la ley civil. Las leyes civiles de casi todos los países del mundo exigen formalidades solemnes para el matrimonio, sea las mismas de la religión, u otras preestablecidas por la ley civil.

Solamente en Rusia, en algunos de los Estados de Norteamérica y en Escocia, en el llamado matrimonio de **“Gretna Green”**¹, no exigen formas solemnes para el matrimonio sino simplemente que conste de modo fehaciente a recta expresión del consentimiento por parte de personas hábiles para contraerlo.

La definición de nuestro Código Civil al decir que el matrimonio es un contrato solemne **“por el cual un hombre y una mujer se unen...”** manifiesta este carácter peculiar del matrimonio, que a diferencia de los demás contratos, debe realizarse necesariamente entre personas de distinto sexo. Además, queda clara la intención del legislador de excluir en absoluto la posibilidad de un matrimonio polígamo o poliándrico: las partes no son más que un hombre y una mujer.

¹ Durante los años 1753 y 1856, una tienda de tabaco y aguardiente, luego la herrería del pueblo que por entonces se llamaba Graithney, se convirtió en altar de cientos de matrimonios clandestinos, matrimonios que se conocían como los Gretna-Green; eran legales en Inglaterra, aunque incumplían los preceptos eclesiásticos, plasmados en la ley de Matrimonio de Lord Hardwicke. Ahí se casaban inmigrantes con otras religiones o sin ellas, menores que no tenían consentimiento de sus padres, y también lores y cancilleres.

Además, cabe destacar que la unión que el matrimonio produce total: de cuerpos y almas, de sentimientos e intereses, derechos y obligaciones: una obligación total y sin limitaciones, que fundamenta la unidad e indisolubilidad del matrimonio mismo. Por eso las diversas circunstancias que afectan a esa unidad, debilitan el vínculo matrimonial, razón por lo cual, la ley sanciona a ultranza la tutela de la familia y el matrimonio mismo.

La unión matrimonial es *actual*, es decir, que se produce instantáneamente en virtud del consentimiento expresado en la forma legítima. Los cónyuges están casados desde que contraen matrimonio, y no dentro de cierto plazo o después de cumplida cierta condición. Sin embargo, la Ley 43 suprimió la palabra “*actual*”.

Nuestro Código establece que los efectos del matrimonio se producen a partir de la inscripción del matrimonio en el Registro Civil.

Pero por otra parte, la misma definición del artículo 81 del Código Civil, nos habla de unión actual, luego, hay que reconocer que la misma ley civil tiene que admitir que una cosa es el vínculo matrimonial sobre el cual no tiene potestad la ley civil, y otra cosa son sus efectos civiles, los cuales, bien pueden comenzar a producirse algo después de celebrado el matrimonio, es decir cuando éste se inscribe en el Registro Civil.

La definición decía también que la unión es indisoluble. Efectivamente, el Derecho Natural y el Derecho Positivo Divino, hacen del matrimonio una unión indisoluble; dicha indisolubilidad es absoluta en el caso del matrimonio sacramental y consumado de los católicos, de modo que ninguna potestad humana puede disolver lo que Dios ha unido. Pero el mismo matrimonio natural de cualquier otra persona tiene también esta cualidad, aunque no de modo perfecto y absoluto. El matrimonio es indisoluble porque solamente así se pueden cumplir de modo perfecto en la generalidad de los casos, los fines propios del mismo.

Corresponde a la autoridad civil, lo mismo que a la eclesiástica, cada una en su ámbito propio, respetar, reconocer la indisolubilidad del matrimonio. No son las leyes humanas las que la han establecido, ni pueden ser las leyes humanas las que atenten contra ella. Nuestro Código ha querido reforzar el concepto de la indisolubilidad del matrimonio indicando, además, que la unión es “*para toda la vida*”. Es decir que el matrimonio se disuelve únicamente por la muerte de uno o ambos cónyuges. También estas expresiones fueron eliminadas por la reforma de 1989.

Desgraciadamente, como hemos dicho, esta realidad no es respetada por nuestra ley. Aunque se declaraba en la definición que el matrimonio es indisoluble y debe durar toda la vida, el divorcio

pretende disolver el vínculo que por naturaleza y por disposición divina es indisoluble. Aunque se declaraba que el matrimonio es *“para toda la vida”*, muchas circunstancias de la vida, según nuestra legislación autorizan a un cónyuge para abandonar al otro, quizá cuando precisamente necesita más de su ayuda.

Es interesante señalar que hasta defensores del divorcio, abiertamente reconocen que es un mal, una anomalía indeseable y consideran que es dura la condición de los cónyuges, si juntamente con el divorcio no existiera la simple separación conyugal (sin ruptura del vínculo matrimonial), a la cual pudieran recurrir en casos extremos, en lugar de divorciarse. Sin embargo, la Ley 43 suprimió la separación judicialmente autorizada.

Los fines del matrimonio están claramente expresados en la última parte de la definición del matrimonio, del artículo 81 del Código Civil: *“con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”*. Cabe observar que entre los fines no se ha puesto el de la educación de la prole, pero esto no quiere decir que nuestro legislador desconozca ese deber y derecho fundamental de los padres, que se ejerce más perfectamente dentro del matrimonio, puesto que tanto la Constitución de la República, como el mismo Código Civil y otras leyes, reconocen esa obligación natural de educar a los hijos. Quizá el legislador entendió que al hablar de *“procreación”*, ya comprendía en ese término el concepto de educación, puesto que procrear no es únicamente ser el instrumento para el nacimiento de una nueva vida, sino también cuidar de ella y llevarla hasta su máximo perfeccionamiento: educar (Larrea Holguín, 2002, págs. 178-172).

1.5 Concepto de vínculo matrimonial

Para tener un mejor conocimiento de lo que es vínculo matrimonial consideramos prudente definir lo que es vínculo, el Diccionario de la Real Academia de la lengua española manifiesta: *“...es la unión o relación no material, sobre todo cuando se establece entre dos personas”* (Real Academia de la Lengua Española, pág. 591).

La palabra vínculo procede del latín: ***vinculum*** que era la argolla o cadena, que se ponía a los soldados apresados en combate, como signo de esclavitud.

El término se utilizó, siglos después, para referirse a las situaciones derivadas de diversas relaciones jurídicas, sobre todo a las que afectaban al estado de las personas (el vínculo de parentesco o de profesión religiosa solemne, por ejemplo) y, de modo particular, para designar

el efecto jurídico más relevante del consentimiento matrimonial.

La raíz etimológica se extendió sobre otras manifestaciones conyugales. El nombre de esposos deriva de *esposados*, encadenados (como también el término *esponsales*). Seguramente por esta razón, los casados se entregan *anillos* similares a los argollas de una cadena, como signo de su vinculación matrimonial y las pulseras, que llevan las mujeres comprometidas o casadas, se llaman *esclavas*. El uso del anillo por los casados constituye desde antiguo una manifestación pública del compromiso adquirido: una relación permanente que afecta a su estado civil.

La utilización y aceptación popular del término **vínculo matrimonial** y de sus derivados manifiesta que la palabra venía a significar con propiedad lo que ocurría a quienes se casaban: se modificaba su *status*, se establecía una vinculación entre ellos, una relación permanente para compartir la conyugalidad estableciendo un nuevo hogar, una familia. Los casados perdían su libertad para entablar relaciones conyugales con terceros: quedaban vinculados a su cónyuge.

Un presupuesto ético necesario para entender la **vinculación matrimonial** es admitir la posibilidad de que la persona adquiriera vínculos permanentes. La respuesta positiva es acorde con la realidad: son millones de personas en el mundo los que asumen compromisos de vida. Un ejemplo es la filiación.

El vínculo matrimonial nace del consentimiento libre prestado por un hombre y una mujer capaces de unirse matrimonialmente. En la actualidad, la capacidad jurídica requerida para generar un vínculo matrimonial válido, requiere primeramente la ausencia de impedimentos; en segundo lugar que no concurren vicios graves en el consentimiento y, finalmente, que no existan determinados defectos de forma.

Los cónyuges cuando se casan, pueden establecer un manojo de vínculos de muy distinta naturaleza:

1. De convivencia, los esposos se comprometen a vivir juntos
2. Económico, si acuerdan sociedad de gananciales
3. Afectivo, se comprometen a quererse
4. De donación sexual en exclusiva
5. De apertura a la paternidad-maternidad
6. De educación de los hijos, si los tuviesen
7. De nuevos parentescos (familias políticas)
8. Legal, con efectos jurídicos y civiles

Ninguno de estos constituye el vínculo conyugal, porque poseen una naturaleza distinta y porque ninguno de ellos es permanente, todos ellos son potencialmente transeúntes y, por esta razón, no pueden ser esenciales, aunque se revelen muy convenientes o necesarios bajo ciertos puntos de vista: para el reconocimiento jurídico del matrimonio; para el buen desenvolvimiento de la vida matrimonial.

Lo esencial para que nazca el vínculo, para el matrimonio *in fieri*, es el consentimiento de los cónyuges prestado con libertad y capacidad. El consentimiento matrimonial es la causa del vínculo conyugal, la formalización de un compromiso mutuo.

El vínculo conyugal es un vínculo de justicia derivado del contrato nupcial. Toda persona tiene la capacidad de obligarse, de adquirir compromisos. El vínculo que nace del consentimiento de los esposos es de naturaleza contractual. El contrato matrimonial pertenece a los llamados *contratos institucionales o de adhesión*, en los que las cláusulas están prefijadas: si los contrayentes pactasen un matrimonio de diseño, distinto al institucional, realmente no se casarían (lo mismo ocurriría, si fuese sólo uno de ellos el que lo pretendiese: no habría matrimonio, sino otra clase de convivencia).

1.6 Concepto de disolución

De la misma manera es pertinente empezar por el significado literal de la palabra disolver, para lo cual el Diccionario de la Real Academia de la Lengua española, establece el siguiente significado: “*disolver en sentido literal es desunir, separar las partículas o moléculas de un cuerpo sólido o espeso por medio de un líquido, hasta lograr una mezcla homogénea*” (Real Academia de la Lengua Española, pág. 591).

Por lo que se entiende que disolución en materia civil es la separación o la extinción del vínculo matrimonial, acto jurídico que genera un sin número de efectos, tanto más si tenemos presentes que la sociedad conyugal nace en el preciso instante en que un hombre y una mujer contraen matrimonio civil, siempre y cuando ambos no hayan pactado expresamente una separación de bienes (capitulaciones matrimoniales). Cuando dos cónyuges se divorcian, la sociedad conyugal queda extinta y esta entra en estado de liquidación, lo cual puede lograrse también de mutuo acuerdo entre ellos sin necesariamente poner fin al vínculo matrimonial. En el caso de liquidación de una sociedad de bienes, el Código Civil busca tutelar los derechos de los cónyuges y para ello dicta una serie de reglas y procedimientos que deben observarse en la búsqueda del reparto equitativo de los bienes sociales.

El Código Civil establece que durante los juicios de divorcio, disolución o liquidación de la sociedad conyugal o cualquier otra controversia entre cónyuges, a petición de cualquiera de ellos, el Juez podrá tomar las providencias que estime conducentes a la seguridad de los bienes mientras dure el juicio.

La sociedad conyugal puede disolverse en cualquier momento y a petición de cualquiera de los cónyuges o de ambos. Su trámite es sumarísimo y sólo pueden oponerse tres excepciones: Incompetencia del juez, falta de personería de las partes o inexistencia de la sociedad conyugal.

El haber de esta sociedad, se compone de:

1. De los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios, devengados durante el matrimonio.
2. De todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucro de cualquier naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio.
3. Del dinero que cualquiera de los cónyuges aportare a la sociedad, o durante ella adquiriere, obligándose a la sociedad a la restitución de igual suma.
4. De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere; quedando obligada la sociedad a restituir su valor, según el que tuvieron al tiempo del aporte o adquisición.
5. De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiriera durante el matrimonio, a título oneroso.

No entran a formar parte de esta sociedad, los bienes obtenidos a título gratuito, proveniente de herencias, legado o donaciones. Tampoco entran a formar parte de la sociedad conyugal, el inmueble que fuere subrogado a otro inmueble propio de alguno de los cónyuges; las cosas compradas con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales o en una donación por causa de matrimonio; y, todos los aumentos materiales que acrecen a cualquier especie de uno de los cónyuges, formando un mismo cuerpo con ella por aluvión, edificación, plantación o cualquier otra causa.

Asimismo es importante anotar que la sociedad conyugal puede ser modificada a través de las capitulaciones matrimoniales. Para que las capitulaciones matrimoniales sean válidas, deben

otorgarse por escritura pública o deben hacerse constar en el acta matrimonial. Se anotarán al margen de la partida de matrimonio, y en el Registro de la Propiedad correspondiente si hubiere bienes inmuebles.

Los cónyuges, según el caso, en las capitulaciones matrimoniales también pueden designar:

1. Los bienes que aportan al matrimonio con expresión de su valor;
2. La enumeración de las deudas de cada uno;
3. El ingreso a la sociedad conyugal de ciertos bienes, que, conforme a las reglas generales, no ingresarían;
4. La determinación, por parte de cualquiera de los esposos o cónyuges, de que permanezcan en su patrimonio separado ciertos bienes que, conforme a las reglas generales, ingresarían al patrimonio de la sociedad conyugal;
5. En general, pueden modificarse en las capitulaciones matrimoniales las reglas sobre la administración de la sociedad conyugal, siempre que no sea en perjuicio de terceros.

Por otra parte, estas capitulaciones pueden ser revocadas y modificadas, en cualquier tiempo, por acuerdo de ambas partes. Antes de las reformas éstas eran irrevocables y sólo podían otorgarse antes del matrimonio o al momento de su celebración. Aun cuando en las capitulaciones matrimoniales, el marido o la mujer renuncien a los gananciales, los frutos de los bienes propios servirán para soportar las cargas matrimoniales, con la obligación de restituirlos.

Finalmente, puntualizamos que cualquiera de los cónyuges tiene la facultad de administrar la sociedad conyugal, por acuerdo establecido en el acta matrimonial o en las capitulaciones matrimoniales, presumiéndose que, en caso de que no hubiere tal acuerdo, el administrador es el marido. El cónyuge que tiene dicha administración puede autorizar al otro para que realice actos de tal administración.

1.7 Concepto de divorcio por mutuo consentimiento

Un matrimonio puede obtener el divorcio manifestando su deseo (mutuo consentimiento) de dar por terminado el vínculo matrimonial siempre y cuando ambos cónyuges estén de acuerdo; esta clase de divorcio (por mutuo consentimiento) tiene una gran ventaja porque ahorra tiempo, energía y recursos económicos. Este divorcio es decretado a petición de los dos cónyuges; los cuales deben expresar su voluntad por escrito. Los requisitos para el divorcio por mutuo consentimiento son:

1. Voluntad mutua de divorciarse.
2. Demanda de divorcio.
3. Acuerdo respecto de la manutención de los hijos menores de edad (solo en caso de haberlos).
4. Acuerdo en la repartición de los bienes inmuebles (solo en caso de haberlos).
5. Partida de matrimonio emitida por el Registro Civil.

De acuerdo al Código Civil (Art. 107) *“Por mutuo consentimiento pueden los cónyuges divorciarse. Para este efecto, el consentimiento se expresará del siguiente modo: los cónyuges manifestarán, por escrito, por sí o por medio de procuradores especiales, ante el juez de lo civil del domicilio de cualquiera de los cónyuges:*

1. *Su nombre, apellido, edad, nacionalidad, profesión y domicilio;*
2. *El nombre y edad de los hijos habidos durante el matrimonio; y,*
3. *La voluntad de divorciarse, y la enumeración de los bienes patrimoniales y de los de la sociedad conyugal, con la comprobación del pago de todos los impuestos”.*

1.8 Concepto de Notario Público

Etimológicamente, la palabra notario, proviene del término latino **“nota”**, que quiere decir, título, escritura o cifra, este vocablo proviene del hecho de que los notarios para dar fe de sus actos, dejaban impresos en los documentos que los contenían con cifras o en abreviaciones, posteriormente se implementaron los sellos o signos y obviamente las firmas, sellos holográficos e incluso sellos secos.

El Art. 6 de la Ley Notarial ecuatoriana, señala: *“Notarios son los funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes.... Para juzgarlos penalmente por sus actos oficiales gozarán de fuero de Corte”.*

El Art. 296 del Código Orgánico de la Función Judicial, se refiere al notario, como órgano auxiliar de la Función judicial, y señala: *“El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarías y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia... El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial”.*

“El Notario es un profesional del Derecho que ejerce una función para robustecer, con una presunción de verdad, los actos en que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados, y de cuya competencia solo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria”.

Por tanto, el notario es la persona autorizada para hacer constar en escrito público y auténtico los negocios de las personas naturales y jurídicas; está revestido de carácter oficial y público, lo cual, tiene por finalidad, sellar con su autoridad suprema los actos privados, ya que como funcionario público autoriza actos y contratos jurídicos, así como actos de hechos que presencia y le constan en los casos establecidos por las leyes sustantivas o procesales, de lo que se concluye que es un funcionario público investido de autoridad para dar fe pública y con ello autorizar a petición de parte los actos, contratos y documentos determinados en las leyes.

Para el tratadista Badillo, el notario es: *“el funcionario público autorizado a dar fe, conforme a las leyes, los contratos y demás actos extrajudiciales, además, el notario es un funcionario público que da fe a los actos a él confiados; y, es el guardador de los documentos públicos”.*

A esto se puede agregar que el notario documenta lo que ve y oye respecto del acto en el que debe actuar. La voluntad humana queda así plasmada en el instrumento público, que es prueba fehaciente, concreta y válida del acto o contrato celebrado, instrumento que para ser autenticado notarialmente, es preciso y necesario de que el funcionario público llamado notario, esté investido de autoridad, que actúe encuadrado en los límites de su competencia y que intervenga en el acto o contrato dando fe pública al mismo.

Se define también al notario como: *“el único funcionario público autorizado para dar fe de todos los contratos y actos extrajudiciales, y, por consiguiente, el encargado de asegurar y ordenar la propiedad de la familia y la sucesión testamentaria”.*

A esto se puede agregar que, el notario debe intervenir en todas las tareas conducentes a la formación del instrumento público, esto es, en la recepción y calificación del acto y previo el cumplimiento de los requisitos legales, debe extender la escritura una vez que ésta ha sido leída y firmada por las partes, notario y testigos, si fuere del caso, luego de lo cual debe incorporarla en el protocolo a su cargo, en el orden numeral y cronológico que le corresponda, con todas las circunstancias y requerimientos de fondo y de forma. Esta fase de transformación del instrumento privado en público, se lo realiza a través del protocolo.

“Los notarios son los funcionarios públicos que autorizan contratos y actos jurídicos, así como actas de hechos que presencian y les constan en los casos establecidos por las leyes sustantivas o procesales”.

De esta definición se desprende que, el quehacer notarial está encaminado a autorizar y registrar las escrituras públicas en el protocolo a su cargo, las que podrán contener actos y contratos celebrados por las partes, lo que significa una autenticación intraprotocolaria del acto formal, en donde lo típico, es la autorización de la escritura pública, sea que el acto volitivo se refiera a un hecho negociable, es decir, que represente un acto que revele la existencia de una relación jurídica, o que la declaración de voluntad manifestada esté referida a un hecho no negociable.

“El notario tiene el encargo técnico de velar por el cumplimiento de las leyes en las relaciones pacíficas del Derecho, purificar con su ciencia y experiencia esas relaciones individuales de defectos, tanto en su forma como en su fondo, para darles el carácter permanente, evitando contiendas y dudas en la aplicación de lo convenido y el encargo jurídico público de dar a esas relaciones credibilidad, y, por tanto, autoridad pública por medio de la fe que le ha investido”.

Además, el notario podrá incorporar en el registro las intervenciones de determinados actos que para su validez no requieren ser extendidas en el protocolo, en cuyo caso, la actuación del notario va al campo de la certificación extra protocolo en la que no necesita ser matizada la manifestación de voluntad, sino simplemente recogida en un acta.

Para Sancho Tello, *“El notario es la persona revestida de carácter oficial y público, adornada de ciertas cualidades y en las que el Poder social delega la misión augusta de sellar con su autoridad suprema, los actos privados”.*

El notario, es la persona autorizada para hacer constar por escrito, los negocios, actos y contratos, a los mismos que les da la categoría de público y auténtico, además, tiene la facultad de celebrar los actos y contratos que tengan la característica de privados.

Monasterio, uno de los principales tratadistas del derecho notarial, señala: *“La institución notarial tiene como fin exteriorizar la representación de los derechos privados en la normalidad o sin la contienda, dando autenticidad y fuerza probatoria a los instrumentos públicos autorizados por Notario, con arreglo a lo que prescriben las leyes vigentes”.*

El Notario, es un profesional del Derecho que ejerce una función pública para robustecer, con una presunción de verdad, los actos en que interviene, inclusive en los de jurisdicción voluntaria de acuerdo a sus nuevas atribuciones, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados. Es por esto que los Notarios deben tener conocimientos de actos y contratos, que se encuentran dentro del ámbito civil comercial, societario, cooperativo, agrario, tributario, procesal penal, entre otras ramas del

derecho, para no cometer errores en sus funciones, que les podría acarrear responsabilidades civiles, penales, administrativas. De esto se colige que el notario para desempeñarse eficazmente en su función, debe tener una buena cultura jurídica.

Para Sánchez Román, el notario es *“el complemento de la vida civil; porque la libertad individual necesita de medios para los cuales se dota de las relaciones de facilidad, certeza, permanencia y eficacia”*.

Como se puede observar, el término notario ha sido definido en múltiples y diversas ocasiones. En el primer Congreso del Notario Latino celebrado en Buenos Aires, Argentina, en 1948, se definió oficialmente al notario de la siguiente manera: *“El Notario latino es el profesional de derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad, conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido”*, en esta definición están contenidos todos los elementos esenciales de la función notarial.

1.9 Competencia del Notario Público para el divorcio de mutuo consentimiento

El notario es la persona encargada de dar fe de cuanto acto se realiza ante su presencia, siendo su máximo exponente la escritura pública, es decir, el notario da fe en todos los sistemas jurídicos.

Según el criterio personal del Doctor Darwin Díaz Peñaherrera, el notario es el: *“...funcionario público que autoriza con su potestad fedataria los actos y contratos que determinan las leyes”* es el profesional del Derecho encargado de una función pública que consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin confiriéndoles fe pública.

La función del notario como profesional del Derecho contiene tres aspectos o funciones:

1. **Función directiva.**- El notario aconseja, asesora e instruye como perito en el Derecho, además concilia y coordina voluntades.
2. **Función moldeadora.**- El notario moldea el acto jurídico, dotándolo de esencia legal. Para ello, califica la naturaleza y legalidad del acto, admite éste a su intervención al considerarlo requerido por las partes, o bien lo rechaza si lo califica adverso y por fin lo

redacta. La redacción la realiza a su entera libertad, sin más condición o limitación que la de no traicionar la voluntad de las partes dentro de las normas del Derecho, o en sí de los documentos que le hayan sido entregados como habilitantes. Tal es así, las minutas o peticiones firmadas por el abogado cuando éstas son requeridas.

3. **Función autenticadora.**- Considerada la de mayor trascendencia pública. Consiste en investir los actos notariales de una presunción de veracidad que los hace aptos para imponerse por sí mismos en las relaciones jurídicas, para que sean impuestos por el poder coactivo del Estado.

Por lo manifestado y en virtud de que el notario puede intervenir en todos los actos y contratos inmersos en la jurisdicción voluntaria, la Ley Reformatoria del artículo 18 de la Ley Notarial faculta a los Notarios Públicos para que legalicen el divorcio de mutuo consentimiento, siempre que no haya hijos menores de edad bajo la protección de los padres.

Este cambio fue parte de un paquete de aprobaciones que realizó el Legislativo y que obedecen a iniciativas del Doctor Simón Zambrano Vences, Presidente del Colegio de Notarios de Manabí y presentadas a través de la federación Nacional de Notarios del Ecuador. Según la modificación a la norma, los cónyuges deben presentar una petición de separación con el auspicio de un abogado. El notario debe fijar día y hora para la audiencia en un plazo no mayor a dos meses, en el cual los comparecientes deben ratificar su deseo de divorcio.

Esta evolución normativa, coloca al Ecuador acorde con las nuevas tendencias continentales, pues a excepción de Bolivia, el Ecuador, era el único país en Sudamérica, en donde los Notarios, no podían ejercer esta facultad, propia de la jurisdicción voluntaria.

Esta iniciativa, obedece al propósito de descongestionar la Administración de Justicia y agilizar este tipo de procesos que en los juzgados de lo civil, demoran prolongados meses y años para ser resueltos. El Art. 18 de la Ley Notarial, que fue reformado por la Legislatura, habla de las atribuciones de los notarios y hoy incluye la facultad de disolver los matrimonios civiles o divorciar. Puntualmente, en lo que respecta al divorcio, debemos recordar que este disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio.

El tiempo que demora un trámite de divorcio, en condiciones normales, no debe exceder los 90 días. Bajo condiciones especiales, como son: mutuo consentimiento, sin hijos y sin bienes, los Notarios Públicos pueden declarar disuelto el vínculo matrimonial.

1.10 Breve historia del Notario Público

El notario es un funcionario muy antiguo, se lo conoce desde los albores de la humanidad, su conceptualización varía según se trate de tal o cual pueblo o sociedad, y aún, dentro de estos, según la época. Sin embargo su actividad siempre ha guardado lineamientos comunes que le identifican. Los primeros pueblos donde encontramos a estos funcionarios, son: Egipto, Palestina, Grecia y Roma,

Al notario, antiguamente se lo conocía como *escriba*. *“Que perteneció a la clase popular y salió de ella sobre la base de inteligencia, esfuerzo y sacrificio, realizando largos y difíciles estudios, generalmente en los aspectos: contable y literario, “contadores y copistas”, lo que les dio privilegios y favores de la clase alta, a la cual sirve”*. Característica peculiar del escriba es su vasto conocimiento, *“doctor e intérprete de la ley”* orienta y aconseja, llegando alguna vez a ser consejero del Rey. Por otro lado, su actividad profesional desde el principio parece estar ligado al registro del patrimonio: personal, o colectivo o Estatal.

Su función es tan importante que se torna necesaria por lo que se la encuentra en todas partes con alta condición y poder. Según señala Malet: le acompañaban negros armados con varas de palmera, que hacían ejecutar sus órdenes. Estaban orgullosos de su profesión y querían que sus hijos les sucedieran en ella por lo que se esmeraban en su formación. En Egipto el título de Escriba era considerado por los centros de estudio.

La figura del notario nació bajo la influencia del Derecho Romano y se desarrolló en los países del derecho escrito como Egipto, Grecia Palestina, pero, dicho funcionario tuvo diferente denominación de escriba, cuyo título era conferido por los centros de estudio, en Grecia existieron los logógrafos que eran contadores, encargados de las cuentas del Estado y de los registros públicos.

El escriba, en la legislación hebrea, enseñaba el conocimiento de los libros sagrados y su palabra era considerada ley, es por esto que el escriba debía tener un comportamiento ético y moral intachable además de una buena formación intelectual. Con la invasión romana el escriba pierde vigencia y poder pero no desaparece del todo, ya que se lo encuentra en las plazas y mercados públicos redactando los documentos que necesitaban de su intervención.

La legislación romana preadaptó una formal función pública notarial, de ahí que en los tiempos del imperio, existieron dos clases de funcionarios autorizados para extender instrumentos públicos:

Los tabularii o tabularios.- Que eran oficiales administrativos custodios de documentos del Estado, tales como partidas de nacimiento, cuyas declaraciones recibían, por lo que se convirtieron en depositarios de documentos privados y extendedores de inventarios de bienes.

Los tabelliones o tabeliones.- Que eran funcionarios públicos exactos, cuya misión consistía en redactar actos escritos a petición de las partes interesadas, en presencia de ellas y de testigos.

Los tabeliones eran personas públicas y por ello los escritos o instrumentos se llamaron **“publice concepta vel forencia”**. Los tabeliones cumplían las funciones de los notarios públicos de la actualidad y los instrumentos autorizados por ellos eran verdaderos instrumentos públicos, dotados de valor probatorio no sólo entre las partes sino también de terceros, por lo que hacían fe hasta que sean redargüidos de falsos o hasta la simple prueba en contrario.

Según algunos tratadistas, el tabelión fue el verdadero precursor del notario, el que nació como una necesidad de la vida práctica. En el siglo XII los tabularios y los tabeliones se confundieron en una sola clase bajo la denominación de notarios.

La primera manifestación del notariado como organismo de auténtica función pública surgió en Francia, en época de Carlomagno, el rey emperador más importante de la edad media, quien procuró en lo posible imitar a las instituciones romanas, es así, que se crearon los **judices chartularii**, que eran personajes del Estado investidos de potestad suficiente para reducir a instrumento con signo de fe pública, las declaraciones de voluntad de los contratantes. Hasta ese entonces, el notariado estuvo en manos de los condes, obispos y otras autoridades, entre los que se encontraban los clérigos-notarios.

En Francia, antes de la era napoleónica, las solicitudes de quienes querían actuar como notarios, eran de tal magnitud que se les llegó a considerar como una plaga porque además de los notarios reales todas las jurisdicciones señoriales tenían notarios especiales, así, había notarios episcopales, imperiales y apostólicos y la mayoría ejercía sus funciones con empirismo y sobre la base de una investidura realizada en forma dudosa.

La primera reglamentación formal del notario que se dio en España, consta en el Fuero Real de 1255. Diez años después, las Partidas, cimentaron las disposiciones que reconocían al notariado como una institución potestativa de fe pública. Tales estatutos jurídicos disponían que en las ciudades y villas importantes se den nombramientos reales de escribanos públicos.

En los inicios de la práctica notarial como función regida por el Estado los nombramientos se hacían por influencias de tipo político, social o religioso. La multiplicidad de notarios fue tal que tuvo que ser minuciosamente reglamentada por la autoridad real.

Su alta condición y poder era tal que según relata la Enciclopedia Jurídica Omeba página 581: *“Bacilogramata en la época del Faraón Ramses II (Sesostris) año 1330 A.C. era un escriba especie de primer Ministro que era a la vez Escribano —Secretario Real, actuaba con un numeroso cuerpo de empleados a sus órdenes y tenía por misión, entre otras Igualmente importantes, aconsejar el aumento o disminución de los impuestos y contribuciones sobre el arrendamiento de las tierras públicas teniendo prácticamente a su cargo el manejo de los intereses materiales del Reino”.*

“Entre los héroes el escriba es versado en la ley mosaica, íntimamente ligada a los sacerdotes y la religión, su formación ética - moral es paralela a la formación intelectual; enseñaba el conocimiento de los libros sagrados y su palabra era ley, a tal punto que el Talmut prescribe el que olvida un precepto enseñado por un Escriba debe perder la vida”.

Los evangelios relatan que los escribas unidos a los Fariseos discutieron con Cristo quien los llama sepulcros blanqueados. Es con la invasión romana que el Escriba pierde vigencia y poder; pero no desaparece del todo, se lo encuentra en mercados y plazas públicas redactando los documentos que necesitan de la palabra escrita.

En el Derecho romano los funcionarios encargados de dar forma a los actos y contratos fueron los tabeliones que a la postre resultaron insuficientes en número, por lo que, rescataron a los escribas y los distribuyeron en provincias con el encargo de realizar estas diligencias de carácter notarial.

En Grecia no existieron los escribas, los funcionarios que cumplían similares funciones fueron los *“Logógrafos (de logo = palabras y grafos = gravar)”* igualmente eran contadores *“encargados de las cuentas del Estado y de los Registros Públicos”*.

En Roma, los Escribas, como se señaló, posteriormente rescatan su necesaria presencia e importancia por su ilustración y conocimientos, funcionarios técnicos, prudentemente no se involucran en los eventos políticos pero los recogen y protocolizan, los guardan en sus estantes, donde los descubrieron los historiadores; documentos valiosos como los senado consultos, las respuestas de los prudentes, las piezas oratorias, la poesía y otros documentos que han hecho posible reconstruir el pasado, conocer su cultura, su organización y virtudes.

En la historia de nuestro país, la primera noticia que tenemos de un escribano data del año 1592, en la llamada “revolución de las alcabalas”: según relata el historiador riobambeño Dr. Ricardo Descalzi *“Por Provisión Real fue destituido del cargo de escribano Sebastián Hidalgo acusado de haber tomado parte activa en la Revolución de las Alcabalas a favor del pueblo, siendo nombrado en su reemplazo Diego Rodríguez de Ocampo, quien entregó la suma de mil pesos de plata corriente marcada y de contado, con la que adquiría dicho cargo. El escribano Sebastián Hidalgo fue quien dio fe en las cartas dirigidas por el Cabildo a Pedro de Arana”*.

Desde entonces y siguiendo la tradición histórica universal, en nuestro país el Notario está presente no sólo en el derecho privado: actos, contratos, declaraciones de voluntad de las personas, sino también en el derecho público: actos, contratos del sector público.

El historiador Óscar Efrén Reyes, comenta que *“el Gobernador de la provincia del Guayas había recibido un decreto ejecutivo sobre asuntos fiscales pero que de alguna manera podría interferir en los intereses del Banco Comercial y Agrícola de Guayaquil, entonces de enorme influencia política, social y económica en el país, y estando un Notario Público escoltado solemnemente por una o dos compañías de batallón, comenzó a leer el decreto por las principales esquinas de la ciudad, intempestivamente se le acercó un emisario para darle a saber que suspendiera el bando”*. Como se observa el notario estaba presente en los actos más importantes y trascendentales del país. Además ejercía doble función: la notarial propiamente dicha y la de Juez de Paz, amigable componedor, como lo atestiguan las escrituras autorizadas y los juicios que reposan en el Archivo Nacional.

1.11 Breve referencia histórica del divorcio por mutuo

El divorcio ha existido durante toda la historia de la humanidad, al inicio era un derecho o prerrogativa del hombre que podía repudiar fácilmente a la mujer, con el paso del tiempo el derecho de repudio también pasó a ser de la mujer. Antes de la época homérica, el divorcio no era conocido, pero después se volvió cosa de diario, repudiando a la mujer por cosas totalmente insignificantes y hasta cierto punto inverosímil.

En Roma, el divorcio ha existido desde su origen, pero los romanos antiguos no usaban esta libertad. Ya que la mujer estaba sometida a la *manus* del marido, era más bien una hija del hombre, por lo tanto el hombre sólo podía repudiar a la mujer por causas graves. Ahora bien, al término del imperio, se relajaron todas las costumbres y el divorcio se dio con mayor frecuencia por la mujer, lo cual fue muy criticado por la facilidad en que se podían realizar los divorcios.

El divorcio se menciona según algunas ideologías en la Biblia en Mateo 19,3: “...*en la era de Moisés muchos judíos trataban con crueldad a sus esposas, y teniendo en cuenta su crueldad y su corazón, Dios permitió el divorcio. Se divorciaban por cualquier causa*”. El único requisito para que un judío se divorciara de su esposa era otorgar un acta de divorcio en presencia de dos testigos. Esa era toda la causa. En cuanto al momento del cristianismo, simple y sencillamente no podía realizarse ya que se consideraba un sacramento indisoluble. Con el paso de los siglos se dio paso a la separación de cuerpos, que sólo dejaban de vivir juntos, sin posibilidad de casarse.

En algunos países del viejo continente, específicamente Francia, el divorcio era más bien, como un castigo al cónyuge infractor, aunque también existía el divorcio de mutuo consentimiento que existió de 1804 a 1816.

En América, además de determinadas restricciones como ocurre en México, se acepta el divorcio voluntario por Cuba, Guatemala, El Salvador, Panamá, Bolivia, Venezuela y Perú. Sólo que en los nuevos Códigos Civiles de Venezuela y de Perú, primero hay una separación de cuerpos, por dos años en Venezuela, y hasta que transcurran, se puede pedir el divorcio por mutuo consentimiento; en Perú hay una separación de cuerpos por un año y una vez transcurrido, se puede pedir el divorcio por mutuo consentimiento.

CAPÍTULO II

2 MARCO LEGAL APLICABLE

Las expresiones adjetivadas, que sirven para designar las diversas ramas en que el Derecho se divide, suelen ser equívocas. Cuando se dice, por ejemplo, Derecho civil se habla en términos ambiguos que sólo por el uso adquieren suficiente valor específico cuando este uso les atribuye convencionalmente un determinado sentido técnico.

Lo mismo ocurre con la denominación de Derecho mercantil que, como acertadamente dice Garrigues, *“no conviene ni a todo ni a sólo el Derecho del comercio. Sucede otras veces que apareciendo a primera vista una nomenclatura mucho más exacta, en realidad no lo es: las fórmulas Derecho público y Derecho privado; Derecho agrícola, Derecho corporativo y tantas más, o dicen demasiado, o demasiado poco”*.

En todo caso, las denominaciones son términos técnicos, por lo general convencionales y, acaso por ello, la definición de una rama de la ciencia jurídica que se formule previamente al estudio de los problemas que en ella puedan plantearse, necesariamente ha de tener un valor provisional; porque no puede definirse con exactitud sin estudiar ante el total contenido de lo que se quiso definir.

Este fenómeno general, aplicable a todos los grupos del saber humano, se produce también cuando se intenta formular el concepto de Derecho notarial. Cuando de éste se trata, aunque la expresión no sea equívoca será demasiado extensa si pretendemos incluir en su ámbito todas las normas que se refieren al ejercicio de la profesión de Notario.

El notario tiene que conocer y usar normas que no son típicamente notariales, que no son de puro Derecho notarial y que no constituyen reglas sustantivamente notariales.

“Al sentar esta afirmación parecemos inclinarnos a formar prejuicio y a tomar partido sobre el problema del contenido de esta rama del Derecho que nos proponemos escuchar. Pero este prejuicio científico es ineludible. Cualquier definición tiene que ser científicamente prejuzgada: la razón de su exactitud se encontrará en el posterior desarrollo de la materia que, después de totalmente estudiada, nos confirmará o no en el concepto inicial. Este concepto inicial tendrá, por tanto, un valor provisional que servirá para comenzar el estudio y asentar sobre él el plan de trabajo, de lo que se infiere la necesidad de formularlo”.

La técnica ha proclamado la insuficiencia de las grandes compilaciones que, en definitiva, suponen una paralización en el progreso jurídico: ni siquiera la obra minuciosa, bien pensada tiene una estabilidad definitiva, porque la Ciencia y la Técnica avanzan, mientras los Códigos están quietos.

Por consecuencia del proceso de cambio, se puede hablar de Derecho notarial sin que el empleo de esta denominación parezca presuntuosa aspiración de los profesionales del Notariado. En la doctrina moderna no solamente se formuló el concepto del Derecho notarial, sino que se le da el adecuado rango e independencia y se destaca su importancia. Lo cual no quiere decir que el Derecho notarial sea un producto actual, aunque sea la ciencia contemporánea la que le ha concedido un rango independiente y un puesto en la clasificación del Derecho.

El Derecho notarial ha existido en cuanto existía el Notariado; importan poco que estuviera incrustado en otras materias o involucrado con leyes de Derecho público o privado; lo interesante es destacar que su independencia no se produce hasta que históricamente surge un proceso de disgregación inverso al de unificación que preside la actividad científica jurídica desde la Edad Media hasta el movimiento codificador del siglo XIX.

En dos sentidos define Mengual el Derecho notarial: *“en un sentido positivo, lo considera como conjunto de normas jurídicas de carácter positivo que regulan el funcionamiento y organización de la Institución Notarial en los distintos países. En sentido doctrinal dice de él que “es aquella rama científica” del Derecho público que, constituyendo un todo orgánico, sanciona en forma fehaciente las relaciones jurídicas voluntarias y extrajudiciales mediante la intervención de un funcionario que obra por delegación del poder público.*

De estas dos definiciones, la primera es, el caso poco expresiva, porque no hace referencia al contenido de la función notarial, la segunda inspirada en el poderoso influjo que ejerció la obra de Monasterio, se fija exclusivamente en el contenido de la función que para este último autor consistía como es bien sabido en la exteriorización permanente del Derecho y la representación legal de las relaciones jurídicas, por lo cual parece también un concepto insuficiente, ya que forman parte de esta rama del Derecho las normas relativas a la organización de la función.

Y, por otra parte, el contenido o la función no se limita a la representación externa de relaciones jurídicas: éstas pueden producirse como consecuencia de una intervención notarial que se reduzca a consignar hechos que constituirán un supuesto del negocio jurídico relacionado con ellos, pero que no serán un propio negocio jurídico ni su exteriorización íntegra.

Entendemos, por nuestra parte, que, según se atienda al aspecto doctrinal o al positivo, puede servir como concepto del Derecho notarial: Conjunto de doctrinas, o de normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría doctrinal del instrumento público. Se cree que en esta fórmula queda contenido el verdadero alcance del Derecho notarial, siempre que se entienda el instrumento público en su más amplio sentido: del modo que queda expresado, el concepto abarca los preceptos orgánicos y no excluye las actuaciones que constituyen exteriorización de hechos y no de relaciones jurídicas.

Como primera parte del presente trabajo, definiremos el Derecho notarial, lo cual servirá para conocer mejor la rama del derecho estudiada, la cual no se ubica en el Derecho privado, sino en el Derecho público, sin embargo, desde cierto enfoque puede ubicarse en el Derecho social, lo cual servirá para conocer mejor estos temas, dentro del derecho patrimonial sobre todo, sin embargo, también es importante dentro del derecho extrapatrimonial, y en todo caso se relaciona con muchas ramas del derecho.

Para permitir mayor conocimiento y profundización sobre esta rama del Derecho, nos remitimos a otras legislaciones como España y Argentina, donde si existen verdaderos estudios sobre esta rama del Derecho lo cual ha motivado diferentes publicaciones por parte de los diferentes autores en dichos países y de esta manera se ha alcanzado mayor difusión sobre el mismo.

El Derecho notarial es la rama del derecho empresarial, corporativo y público que estudia y regula la actuación notarial al igual que los instrumentos notariales, los cuales por cierto son protocolares y extraprotocolares, al igual que los procesos notariales. En cuanto a su ubicación existen pocos autores que han estudiado al Derecho notarial, y que lo ubican en el derecho público. Por lo cual es claro que los requisitos de los instrumentos notariales no pueden ser acordados o modificados por acuerdo de partes, sino que son los que establecen las correspondientes normas notariales, y de otras ramas del derecho como por ejemplo, el Derecho Civil.

Ya hemos tratado de definir esta rama del derecho, sin embargo, existen otros autores que han escrito diversas concepciones sobre el Derecho notarial, definiendo la misma desde distintos puntos de vista, razón por la cual, a continuación citaremos algunas definiciones, lo cual servirá para reforzar nuestros conocimientos sobre esta importante rama jurídica.

Para Mengual y Mengual el Derecho notarial “...es aquella rama científica del Derecho Público que constituyendo un todo orgánico, sanciona en forma fehaciente las relaciones jurídicas voluntarias y extrajudiciales, mediante la intervención de un funcionario que obra por delegación del poder público”.

Rafael Núñez Lagos, expresando que su aspiración es la formulación descriptiva del posible contenido del Derecho Notarial antes que definirlo, dice; *“Ese Derecho estudia las formas en que participa el notario tanto como el procedimiento que éste utiliza para llegar a ellas”*.

Núñez Lagos afirma que el documento, como la cosa en el derecho real, es objeto esencial, principal y final del derecho notarial.

Enrique J. Risso define el *“Derecho Notarial como el conjunto de normas jurídicas de fondo y forma relacionadas con la escrituración, y que determinan a la vez las facultades y deberes del notario en el ejercicio de su augusto ministerio público”*.

Se considera que esta concepción es la más cercana y acertada respecto del diario quehacer del notario, tómese en cuenta que al referirse a la escrituración, habrá que involucrar a todos los actos que se realizan en una notaría, lo cual lo corrobora al mencionar que todo aquello determina las facultades y deberes del notario, es decir, su autoridad y capacidad al cumplir la función a él encomendada.

Para Enrique Giménez Arnau el derecho notarial *“es el conjunto de doctrinas o de normas jurídicas que regulan la función del escribano y la teoría formal del instrumento público”*.

José María Sanahuja y Soler define *“el derecho notarial como la parte del ordenamiento jurídico que, por conducto de la autenticación y legalización de los hechos que hacen la vida normal de los derechos asegura el reinado de esta última”*.

Es decir, podemos afirmar que dentro del Derecho positivo el Derecho notarial es el conjunto de normas jurídicas que determinan la competencia notarial, así como regulan la actuación de los notarios cuya principal función es la escritura pública. Sin embargo, es necesario precisar que la competencia notarial comprende a los instrumentos públicos notariales protocolares, instrumentos públicos notariales extraprotocolares y los procesos no contenciosos.

Se puede asegurar y de una manera muy simplificada, luego de un breve análisis de los citados autores, que el Derecho notarial es un ordenamiento jurídico o un conjunto de normas que determinan el ámbito de actuación del notario al cobijo de las normas constitucionales y legales.

2.1. Bases legales Constitucionales que se consideran importantes para el análisis del tema propuesto

El matrimonio, que es una unión aparentemente estable entre un hombre y una mujer, convenida de acuerdo con la ley, no responde a una creación técnica del Derecho, sino a una institución natural que el Estado Constitucional de Derechos regula en función del bienestar colectivo de la sociedad, pues de su estabilidad, armonía y felicidad depende el motor de la superestructura social.

La permanencia y vitalidad de la realidad familiar sólo se explica por su vinculación permanente con la naturaleza humana; aparece como una estructura necesaria de la humanidad. Se trata de una dicotomía de equilibrio entre el ser humano y la sociedad. De allí que ambos entes se influyan constantemente.

De hecho, el matrimonio y la familia son fórmulas que se encuentran en todas las culturas de todos los tiempos y lugares, y no sólo coexisten con otras fórmulas, constituyen el resultado final de la destilación crítica de las demás fórmulas. El matrimonio y la familia no sólo han soportado todas las crisis, sino que han acabado siempre por ser la síntesis de toda crisis.

Se habla, con frecuencia de cambios en las familias, y los más conservadores lo valoran en términos de crisis irreparables, pero lo cierto es que estos cambios constituyen a veces una verdadera depuración y liberación de cadenas; hay fenómenos positivos cada vez más acentuados en la percepción social de la familia; la igualdad de los cónyuges, no discriminación entre los hijos por razón de su filiación, la concepción moderna de la patria potestad como un *officium*, y su ejercicio en beneficio de los hijos, son algunos ejemplos significativos.

Pero en contraparte, dentro de los cambios negativos que actualmente está sufriendo la familia y por ende el matrimonio, se encuentra la separación voluntaria de los cónyuges que abandonan el seno familiar por mutuo consentimiento. La unidad familiar hoy por hoy se ha vuelto una quimera, sobre todo en el Ecuador que reporta altos índices de divorcios así, los datos aportados por el INEC, revelan que de cada diez familias ecuatorianas dos de ellas se encuentran en estado de disfunción, por la separación conyugal, gestada a través del divorcio por mutuo consentimiento o por el divorcio por causales.

A pesar de que la Constitución de la República de manera amplia y vigorosa tiende a tutelar la armonía y unidad familiar consciente de que la familia es el motor de la sociedad, también establece de manera clara y precisa cuáles son los caminos que debe tomar la pareja para

disolver el vínculo matrimonial que los une. En tal virtud puntualiza dos caminos el divorcio por mutuo consentimiento y el divorcio por causales.

Cabe establecer que el divorcio por mutuo consentimiento es el acuerdo voluntario de ambos cónyuges para poner fin al matrimonio, sin tener que invocar causa alguna. Puede haber causas para la separación, y de hecho siempre existen, pero éstas se ocultan generalmente en beneficio de los hijos.

2.2. Bases legales de la Constitución de la República y su sustentabilidad en el Código Civil ecuatoriano

La Constitución de la República específicamente: Art. 67.- *“...reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Éstas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.*

...El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal”.

Más adelante señala Art. 68.- *“La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio”.*

El Estado ecuatoriano para precautelar el bienestar de la familia señala Art. 69.- *“Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:*

- 1) Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.*
- 2) Se reconoce el patrimonio familiar inembargable en la cuantía y con las condiciones y limitaciones que establezca la ley. Se garantizará el derecho de testar y de heredar.*
- 3) El Estado garantizará la igualdad de derechos en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes.*

- 4) *El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa.*
- 5) *El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.*
- 6) *Las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción.*
- 7) *No se exigirá declaración sobre la calidad de la filiación en el momento de la inscripción del nacimiento, y ningún documento de identidad hará referencia a ella”.*

Disposiciones constitucionales que nos conducen a establecer el sumo cuidado que el Estado guarda para la sana convivencia de la familia y obviamente para el matrimonio. Sin embargo se debe considerar que es derecho de los cónyuges también decidir hasta cuando toleran un matrimonio que carece de felicidad, razón por la cual el Código Civil dispone que: Art. 105.- *“El matrimonio termina:*

- 1) *Por la muerte de uno de los cónyuges;*
- 2) *Por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio;*
- 3) *Por sentencia ejecutoriada que concede la posesión definitiva de los bienes del desaparecido; y,*
- 4) *Por divorcio”.*

Más adelante, el mismo cuerpo legal establece Art. 106.- *“El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código. De igual manera, no podrá contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado.*

...Estas prohibiciones no se extienden al caso en que el nuevo matrimonio se efectúa con el último cónyuge”. Es decir que el Estado ecuatoriano faculta a los cónyuges dar por terminado el vínculo matrimonial que los une, con el único requisito de cumplir a cabalidad las reglas establecidas para tal efecto.

Finalmente, cabe puntualizar que el Código Civil establece que (**Art. 107**) *“Por mutuo consentimiento pueden los cónyuges divorciarse. Para este efecto, el consentimiento se expresará del siguiente modo: los cónyuges manifestarán, por escrito, por sí o por medio de procuradores especiales, ante el juez de lo civil del domicilio de cualquiera de los cónyuges...”*.

El divorcio por mutuo consentimiento se da cuando la pareja decide apartarse, lo que reduce el tiempo en que se puede conseguir la separación definitiva y los costos que de por sí el proceso conlleva. La voluntad de divorciarse por mutuo consentimiento se manifiesta por escrito, ante el juez de lo civil. El escrito deberá contener los siguientes datos:

1. Nombre, apellido, edad, nacionalidad, profesión y domicilio.
2. El nombre y edad de los hijos nacidos durante el matrimonio.
3. La voluntad de divorciarse, y la enumeración de todos los bienes, por un lado los propios de cada cónyuge y por otro, los adquiridos durante la sociedad conyugal.

Transcurrido el plazo de dos meses de presentado el escrito, a petición de los cónyuges, el Juez de lo civil convoca a una audiencia de conciliación, en la que de no manifestarse ésta, expresarán de mutuo acuerdo ante el juez su deseo de dar por terminado el matrimonio. En la misma audiencia, los cónyuges acordarán la situación económica de sus hijos menores de edad, lo que incluye la forma en que se les va a proveer de protección personal, educación y sostenimiento. En el caso de que no se llegue a un acuerdo sobre la situación de los hijos, el juez concederá 6 días para imponer las siguientes reglas:

1. A la madre le toca el cuidado de los hijos menores de 14 años y en el caso de hijas, toda su edad.
2. Los hijos varones mayores de 14 años decidirán con qué padre quieren estar.
3. Así mismo, no se entregará el cuidado de los hijos al cónyuge que hubiese dado causa para el divorcio.
4. Si ambos padres se encuentran con alguna inhabilidad física o moral para cuidar a sus hijos, sea por la situación personal, sea porque no estén en condiciones de educarlos; no se confiará el cuidado a ninguno de los dos.
5. Si el cónyuge no se ha vuelto a casar luego del divorcio podrá pedir al juez que le entregue el cuidado de los menores hasta que cumplan la mayoría de edad.

6. Si ninguno de los cónyuges está en capacidad de encargarse del cuidado de los hijos menores de edad, el juez confiará su cuidado a los familiares más cercanos, como abuelos, hermanos, tíos; según como lo estipula el Código Civil.

En corolario se puede manifestar que el Estado ecuatoriano tutela a ultranza el bienestar de la familia y obviamente del matrimonio, razón por la cual, prevé soluciones coherentes para el matrimonio desgastado y devastado.

2.3. Bases legales del Código de Procedimiento Civil

Nuestro Código de Procedimiento Civil, en la Sección 1, artículo 1, define la jurisdicción, como: Art. 1.- *“La jurisdicción, esto es el poder de administrar justicia, consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a los tribunales y juezas y jueces establecidos por las leyes”*.

El Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial, señala: *“La jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las Leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia”*.

Parecería que se trata de una facultad privativa de “juezas, jueces y tribunales”, para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado constriñéndolo al campo contencioso y excluyendo al voluntario que es el campo donde actúa el Notario; sin embargo, la doctrina es unánime en aceptar que el Notario tiene jurisdicción y competencia.

Los abogados Luís A. Mendoza García y Rigoberto O. Carrillo R., señalan: *“jurisdicción, poder o autoridad que tiene una persona para gobernar o poner en ejercicio las leyes. El Notario está investido de poder que le viene por delegación del poder público, y es obvio que pone en ejercicio las leyes, singularmente en el campo civil, que es su materia”*.

La enciclopedia jurídica Omeba, al hablar del carácter del Notario dice: *“no sólo su designación final está de cargo del poder público, sino que tiene fijada su jurisdicción, obligatoriedad en el desempeño, continuidad y también competencia territorial y en razón de la materia. Está investido de una especie de poder”*.

Al decir de Sanahuja y Soler, *“la jurisdicción y competencia del notario es el de dar fe y en ejercicio de esa potestad su función es similar a la del juez. El notario no dicta sentencia pero en la jurisdicción voluntaria, avaliza sobre la autenticidad del acto o contrato, autorizándolo con su firma y sello”*.

El Dr. Nelson Plinio Chávez, en la Revista Forense de la Academia de Abogados de Quito, año 1997 bajo el título “El Ejercicio de la Jurisdicción voluntaria por el Notario” dice: *“la jurisdicción voluntaria por parte del Notario se encuentra como actividad de carácter auxiliar para facilitar en algunos casos, la acción de la justicia. Reconoce la jurisdicción Notarial”*.

La jurisdicción es reconocida desde la antigüedad, Argentino Neri, señala que: *“El derecho Romano distinguió que a más del imperium supremo del Emperador todos los funcionarios ejercían una jurisdicción limitada a los asuntos de su exclusiva competencia:*

- a) *Los judiciales magistrados y jueces con jurisdicción contenciosa actuando en juicio...; y,*
- b) *Los extrajudiciales ediles y prefectos, y más tarde pabellones y notarios con jurisdicción voluntaria”*.

Argentino Neri también señala que: *“el Notario Público debe ajustarse a dos formalidades esenciales de “competencia” y de “jurisdicción”*. Tales ideas, bien definidas, permiten delinear, en cuanto a la estructuración con relación del instrumento público, estos dos puntos de vista:

- a) *No todas las relaciones jurídicas son de otorgación forzosa ante el Notario... y,*
- b) *El acto debe extenderse en el lugar de la declaración de las partes pero este lugar debe estar dentro del área geográfica que se asignó al Notario para desempeñar su función.*

El último tiene que ver con el campo jurídico que nuestra legislación asigna al Notario y lo otro circunscribe su actividad al lugar, territorio o circunscripción geográfica que fuere asignada. *“Desgraciadamente hay notarios que traspasan su jurisdicción territorial, que ha de entenderse cantonal y extiende su actividad a la provincia y quizá a cualquier lugar de la República, mal interpretando la parte final del artículo 7 de la Ley Notarial que faculta otorgar escrituras “cualquiera que sea el domicilio de los otorgantes, la ubicación de los bienes materia del acto o contrato, o el lugar del cumplimiento de las obligaciones. No es ajeno a este proceder la ambición del Notario y el facilismo que busca el cliente”*.

Según Sanahuja y Soler, *“la función notarial es función de índole jurisdiccional, pues mediante ella se certifica de modo oficial y público que un hecho o un acto de fe notarial tiene validez de derecho”*, Navarro Azpeitia expresó: *“que es una función jurisdiccional porque el funcionario actuante emite declaraciones calificadoras de actos y consagratorias de estados de plena eficacia jurídica, por lo que cabe atribuirle al Notario”*.

Con respecto a este punto y netamente en nuestra legislación, la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 199, sobre los servicios notariales señala: Art. 199.- *“Los servicios notariales son públicos. En cada cantón o Distrito Metropolitano habrá el número de notarías y notarios que determine el Consejo de la Judicatura. Las remuneraciones de las notarías y notarios, el régimen de personal auxiliar de estos servicios, y las tasas que deban satisfacer los usuarios, serán fijadas por el Consejo de la Judicatura. Los valores recuperados por concepto de tasas ingresarán al Presupuesto General del Estado conforme lo que determine la ley”*. Por lo manifestado y por lo expresamente determinado por la Constitución de la República y el Código de Procedimiento Civil, los Notarios se encuentran constitucional y legalmente facultados para sustanciar el divorcio por mutuo consentimiento siempre que no existan hijos menores de edad, pues este acto jurídico se encuentra dentro de la circunscripción de la jurisdicción voluntaria, donde el Notario tiene absoluta potestad para Administrar Justicia.

2.4. Ley Notarial

La Ley Notarial vigente en su Art. 6 dice: *“Notarios son los funcionarios investidos de fe pública para autorizar a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes”*.

Son funcionarios dice el artículo, y tal vez debió aclararse que son funcionarios públicos, pues son delegados del poder público, lo que a veces no resulta muy claro dada la condición sui - géneris que tiene el Notario; no tiene sueldo, percibe honorarios que paga el usuario, no el Estado; el mobiliario, artículos y enseres de la oficina son de su propiedad; los empleados trabajan bajo su responsabilidad y dependencia: frente a estos últimos la función jurisdiccional no tiene responsabilidad laboral alguna, el Notario tiene obligación de afiliar al personal al Seguro Social (IESS).

Podría afirmarse que el Notario es un funcionario público independiente y autónomo que investido de fe pública, redacta, formaliza y autoriza el documento llamado escritura pública; que recoge el acto, contrato, o negocio jurídico encargado por las partes. Escritura pública que autorizada por el Notario se torna documento de creencia obligatoria, aunque sólo sea en cuanto al hecho de haberse realizado y a la fecha de su otorgamiento. Tal como lo señala el artículo 166 del Código de Procedimiento Civil, que dice: Art. 166.- (Contra quiénes hace fe) *“El instrumento público hace fe, aún contra terceros, en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha; pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados.*

En esta parte no hace fe sino contra los declarantes.

Las obligaciones y descargos contenidos en él hacen prueba respecto de los otorgantes y de las personas a quienes se transfieren dichas obligaciones y descargos, a título universal o singular.

Se otorgará por escritura pública la promesa de celebrar un contrato, si, para su validez, se necesita de aquella solemnidad, conforme a las prescripciones del Código Civil”.

En definitiva; podemos concluir diciendo que: Escriba - Escribano y Notario son funcionarios públicos investidos de fe pública.

El Escribano Argentino Neri señala: *“El Notariado es una institución de típicos relieves. Surgido como un elemento social proteccionista de las relaciones derivadas de la vida económica de los hombres, ha sido siempre a la fe pública, que es su gran virtud de fondo”.*

Además, *“hasta es posible describir una similitud en el ejercicio de aquellas funciones fedatarias con las públicas notariales de hoy, pero coarta aceptar... que fuese típicamente igual al Notario de nuestros tiempos. Del escriba, casuista y empírico, que vivió aquellos diminutos tiempos, al Notario científico y técnico, que actúa en esta ingente época media un abismo”.*

Cabe advertir no obstante que pese al aporte existente de estos tratadistas, todos ellos, entrañan un parecido extraordinario con relación a sus épocas y en cuanto a recepción y redacción de acontecimientos jurídicos emanados de la voluntad humana.

Funcionarios “investidos de fe pública”: el Art. 10 de la misma Ley Notarial designa al Presidente del Consejo de la Judicatura, como la autoridad que *“discernirá la investidura de la fe pública al momento de tomar el juramento de Ley”*. Es este discernimiento que le inviste de poder, le convierte en autoridad y el que da a la actuación notarial obligatoriedad frente a las partes contratantes y frente a terceros. Se entiende que el Notario cuidará de cumplir las formalidades y solemnidades legales exigidas por la ley.

El Código Orgánico de la Función Judicial, en el Art. 299, señala los requisitos para ser notario:

“Para ser notaria o notario se requerirá:

- 1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y hallarse en goce de los derechos de participación política;*
- 2. Tener título de abogada o abogado, legalmente reconocido en el país;*
- 3. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado por un lapso no menor de tres años”.*

El Art. 19 de la Ley Notarial, reformado, determina las obligaciones y deberes que tienen los notarios, entre las que se encuentran las siguientes:

Art. 19.- *“Son deberes de los Notarios:*

- a) Receptar personalmente, interpretar y dar forma legal a la exteriorización de voluntad de quienes requieran su ministerio.-* De presentársele Minuta, ésta debe ser firmada por Abogado con indicación del número de su matrícula y del Colegio al que pertenece, la que será transcrita al protocolo.

Entonces, el primer deber del Notario: es conversar pausadamente con la persona que requiere su servicio, para saber qué es lo que quiere hacer y si ello está permitido por la Ley; luego debe interpretar y dar forma legal es obvio que redactando la escritura de acuerdo a su experiencia y conocimientos, su profesionalismo especializado, no cabe duda que éste es el pensamiento del legislador, que deja eso sí, en el inciso segundo de este artículo la posibilidad de que le presenten minuta, “que deberá ser firmada por abogado” y transcrita al protocolo. Al respecto, se señala que esta conquista no ha podido cumplirse, y ha hecho que cada notario tenga su abogado firmador de minutas, sin embargo, está claro que el notario no puede redactar directamente una escritura sin minuta, y si lo hace: el Consejo de la Judicatura, a pedido del Colegio respectivo, destituirá al infractor.

- b) Exigir, antes de la ejecución de un acto o de la celebración de un contrato, el pago de los impuestos relativos, tanto al acto o contrato como a los impuestos que graven los bienes a que tal acto o contrato se refiere.-* Sin embargo, el Notario podrá recibir los valores correspondientes a tales impuestos y entregarlos a las instituciones respectivas dentro de los días hábiles subsiguientes, confiriendo recibo por el dinero que se le entregue, y haciéndose responsable por su custodia. Si al hacer entrega del valor de los impuestos, la institución beneficiaria se negare a recibirlos, el Notario inmediatamente depositará los valores correspondientes a la orden de aquella en el Banco del Estado o en sus sucursales o agencias; y donde no hubieren éstas, hará el depósito en las oficinas locales del Banco Nacional de Fomento. En este caso, el Notario será responsable por la exactitud en la determinación legal del valor de los impuestos a pagarse. Medida precautelatoria de los intereses económicos de las instituciones beneficiarias, habla de todos los impuestos relativos a los bienes objeto del contrato. La carga de responsabilidad que se da al notario es demasiado grande, se le hace responsable de la “exactitud en la determinación legal del valor de los impuestos a pagarse”, y no sólo

eso: es responsable solidario con los deudores directos de la obligación tributaria e incurrirán además en una multa igual al ciento por ciento del tributo de que se hubiere dejado de cobrar tal como lo dispone el inciso tercero del artículo 354 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

- c) *Acudir inmediatamente que sean llamados para desempeñar algún acto en que la Ley prescriba su intervención.-* En todo caso; se trata de aquellos actos que está facultado el Notario, pero cuidará de realizarlos con los requisitos y solemnidades exigidas por la Ley.
- d) *Incorporar diariamente al protocolo las escrituras públicas que autorice y los documentos que deben ser protocolizados.-* El numeral que antecede es muy importante y tiene que ver no sólo con la seguridad documental, sino también con la seguridad del derecho de terceros. El notario está llamado a observar estrictamente el orden cronológico en la protocolización de documentos o de las escrituras públicas que autorice; son concordantes con esta disposición los artículos 23 numeral 2 y artículo 47 de la Ley Notarial.
- e) *Llevar el Libro de Diligencias en el cual extenderá, diariamente, una síntesis de las diligencias que practique y que no formen parte del protocolo.-* De igual manera interesa el orden cronológico, regularmente se trata de diligencias y documentos importantes que constituirán prueba en determinadas circunstancias. Es un protocolo paralelo que el notario está obligado a llevar: y debe hacerlo con la misma seriedad y eficiencia que caracteriza su cargo.
- f) *Organizar el Índice Especial de testamentos.-* El testamento es un acto que reviste consecuencias altamente importantes y controversiales, toda vez que tiene que ver con el patrimonio de la persona y sus herederos. Regularmente se presentan desacuerdos, juicios interminables. De ahí que el legislador haya dispuesto que se forme un índice especial de testamentos, en el que se observará el orden cronológico y más requisitos exigidos por la Ley.
- g) *Cerrar el último día de cada año, el protocolo y más libros a su cargo, dando fe del número de fojas de que se compone, de la diligencia o escritura con que principió y de aquella con que terminó.-* Se establece un año, como unidad del trabajo notarial, es un año calendario, dividido en doce meses. Su concordante es el artículo 23 de la Ley notarial, inciso primero y todos sus numerales respectivos.

- h) Remitir anualmente a la Corte Superior (hoy Provincial) o Consejo de la Judicatura, hasta el 31 de marzo de cada año, testimonio literal del índice del protocolo que hubiese formulado el año anterior;*
- i) Conferir, por orden de cualquier Juez o Tribunal, copia de instrumentos, escritos o diligencias, constantes en procesos archivados en la respectiva notaría; y,*

El Notario tiene en efecto, el deber, la obligación de conferir copia de los contratos, instrumentos y más documentos que guardan sus protocolos. Es además un derecho de los ciudadanos, constante en el capítulo VI de la garantía de los derechos de la Constitución de la República.

- j) Afiliarse al Colegio de Notarios del Distrito.- Aun cuando el derogado Tribunal Constitucional, hoy Corte Constitucional, señaló el derecho que tienen las personas a inscribirse en uno de los colegios de profesionales, ahora no es necesario estar afiliado de forma obligatoria. Obligación de carácter gremial, siempre es buena la unidad, la solidaridad, propendiendo al desarrollo y bienestar de la clase; el artículo 8 de la citada ley de 8 de Noviembre de 1996, manda agregar, otro literal.*

- k) Las tablas notariales deberán ser exhibidas en un lugar visible de la notaría, tabla en la cual se señalará los montos que deban cobrarse de acuerdo a la cuantía del instrumento público.- Hay un celo injustificado de desconfianza del Notario: En la misma Ley de Derechos Notariales, fijados por el D. S 1366 de 1966 en el artículo 10 se dispone “entregar a los interesados planillas detalladas (hoy son facturas con R. U. C. y con el I. V. A) y dejar en el archivo a su cargo copias de ellas, y además anotarán al margen del documento que autoricen el valor total de los derechos correspondientes”. Hay también 2 artículos innumerados que se mandan agregar: y que se refieren a los contratos del sector público, que siendo los de mayor cuantía y por lo mismo los que mayores honorarios reportan al Notario, se disputaban no sólo sobre la base de influencias o contactos políticos, sino, según se ha dicho, con la participación de honorarios. Estos contratos se firmaban en las dos mayores ciudades del país: Quito y Guayaquil; los artículos que comentamos establecen un trato democrático.*

1. Se distribuye mediante sorteo, sin que un mismo notario pueda repetir si faltare algún notario por participar; y,

2. Aunque tímidamente se dispone que “deberán autorizarse preferentemente ante un notario de la jurisdicción donde se ejecute la obra”, con lo que se da oportunidad a los profesionales de cantones pequeños.

Los Notarios tienen obligaciones o deberes que se encuentra expresamente reglados y definidos en la Ley Notarial y se refieren específicamente a la formalidad que deben cumplir y seguir para el otorgamiento de los actos jurídicos que la ley exige o faculta sean solemnizados ante tal funcionario público. El artículo innumerado que se encuentra después del artículo 19, agrega más deberes que deben cumplir los notarios y dice: Art. Innumerado.- *“Todos los actos y contratos que provengan del sector público y que por su naturaleza, deban ser protocolizados, se sortearán entre todos los notarios de la respectiva jurisdicción.*

Los contratos del sector público en aquellos lugares donde hubiera más de un notario, se celebrarán mediante sorteo para asignar el notario que deba autorizarlos. Para este efecto, la entidad del sector público deberá remitir la correspondiente minuta del contrato a otorgarse en sobre cerrado lacrado, con la denominación de los otorgantes, a la Presidencia del Colegio de Notarios respectivo, el cual, sin abrir el sobre, procederá diariamente a verificar el sorteo.

Los notarios que ya hubieren sido asignados a esta clase de contratos según sorteo anterior, no podrán participar en uno nuevo, a no ser que todos los notarios de dicha jurisdicción hayan sido asignados para autorizar esta clase de escrituras públicas.

El sorteo constara en acta que quedará archivado en el respectivo Colegio Notarial”.

El último artículo innumerado, que consta después del artículo 19 de la Ley Notarial, manifiesta: Art. Innumerado.- *“Los contratos de obra o prestación de servicios celebrados con el sector público, que conforme a la Ley requieran de escritura pública, deberán autorizarse preferentemente ante un notario de la jurisdicción donde se ejecute la obra”.*

El artículo 301 del Código Orgánico de la Función Judicial, señala: *“El servicio notarial es permanente e ininterrumpido. Para cumplir sus funciones, cuando el caso amerite o las partes lo requieran, podrá autorizar los actos y contratos fuera del despacho notarial.*

También son deberes de las notarías y notarios:

1. *Presentar su relación de gastos así como el presupuesto de gastos ordinarios y extraordinarios ante el Consejo de la Judicatura.*

2. *Declarar bajo juramento los valores cobrados por los servicios prestados en forma mensual y depositar en la cuenta única del Tesoro Nacional lo que exceda del monto máximo que le sea permitido percibir por el desempeño de la función notarial que no podrá ser superior al señalado en el artículo 304. La falsedad en las declaraciones tributarias o el ocultamiento en la inscripción o registro de bienes muebles e inmuebles, será motivo de destitución, sin perjuicio de las acciones penales correspondientes”.*

Como lo manifestamos anteriormente, el Notario es el funcionario investido de fe pública con el discernimiento del Presidente del Consejo de la Judicatura cuyo nombramiento y posesión le habilita para legalizar con su sello y firma, todo acto o contrato y más documentos permitidos por las leyes, a solicitud de las partes contratantes o por disposición de autoridad competente.

Cabe precisar en este sentido que el servicio notarial es permanente e ininterrumpido. Para cumplir con sus funciones, cuando el caso lo amerite o las partes lo requieran, podrá autorizar los actos o contratos fuera de su despacho notarial.

Con la Constitución de la República, los notarios son nombrados por la Función Judicial, están sujetos al control disciplinario del Consejo de la Judicatura y deben cobrar un tarifario establecido en la tabla arancelaria. Actualmente, la designación de notarios es pública, pero las utilidades del servicio notarial son privadas; esencialmente ese es el cambio.

El artículo 18 de la Ley Notarial y sus reformas indica taxativamente las atribuciones que tiene el Notario, este artículo dice: “Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes:

1. *“Autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo”.*

La atribución constante en el numeral 1, más que una atribución es una facultad consustancial de su función, para eso está el Notario, para autorizar de acuerdo con la Ley. La expresión “Y redactar las correspondientes escrituras”, viene de la tradición e historia Notarial, se entendía que el funcionario idóneo, especializado, era el Notario y se le encargaba redactar las escrituras en la confianza que sus conocimientos, su práctica y experiencia garantizaban la buena redacción del documento; actualmente el Notario debe exigir minuta firmada por abogado y que además, debe guardar esta minuta, en un archivo especial, por el lapso de dos años, sólo para efectos de comprobar su cumplimiento. El Notario no puede reformar ni modificar la escritura, debe transcribirla al protocolo.

2. *“Protocolizar instrumentos públicos o privados por orden judicial o a solicitud de parte interesada patrocinada por abogado, salvo prohibición legal; ...”*

Se refiere a la atribución o facultad que tiene el Notario para incorporar en su protocolo a petición de parte interesada o por orden judicial, instrumentos públicos o privados, “salvo prohibición legal”. No conocemos disposición alguna que taxativamente prohíba la protocolización de determinados instrumentos o que se los enumere o ejemplifique. La norma es de carácter general, pero se ha de entender que se trata de aquellos instrumentos que atentan contra las leyes, las buenas costumbres o el orden público; es decir, contratos que carecen de objeto o causa lícita; o por la *“omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que lo ejecutan o acuerdan”*. Tal como lo señala el artículo 1698 del Código Civil, que indica:

Art. 1698.- *“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.*

...Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

...Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”.

3. *“Autenticar las firmas puestas ante él, en documentos que no sean escrituras públicas; ...”*

Autenticar las firmas puestas ante él es una atribución legítima puesto que el acto se realiza en presencia del Notario, precisamente para que pueda dar fe de autenticidad.

4. *“Dar fe de la supervivencia de las personas naturales; ...”*

Se puede decir, al efecto el Notario verificará la identidad personal de quien se trate con la presentación de la cédula de ciudadanía que ha de comparar con la presencia física del solicitante, pudiendo además hacer concurrir a testigos identificadores, quienes firmarán el acta respectiva conjuntamente con el interesado y el Notario actuante.

5. *“Dar fe de la exactitud, conformidad y corrección de fotocopias y de otras copias producidas por procedimientos o sistemas técnico – mecánicos, de documentos que se le hubiere exhibido,*

conservando una de ellas con la nota respectiva en el Libro de Diligencias que llevarán al efecto;...”

Trata de adaptarse al momento actual, de vivir el avance tecnológico que ha inventado la copiadora que sustituye al papel carbón, nuevos procedimientos que a más de ahorrar tiempo le dan más nitidez y claridad a la copia. Sin embargo el procedimiento pierde seguridad, porque puede prestarse para atentar contra su autenticidad como ya ha ocurrido, mediante fotomontajes que no pueden ser detectados a simple vista, comprometiendo de este modo penalmente al Notario. En todo caso el legislador acepta por primera vez la copia fotostática como prueba documental.

6. *“Levantar protestos por falta de aceptación o de pago de letras de cambio o pagarés a la orden particularizando el acto pertinente conforme a las disposiciones legales aplicables, actuación que no causará impuesto alguno; ...”*

Disposición innecesaria en tratándose de letras de cambio pues en su propio texto impreso este documento trae inserta la expresión: exímanse de presentación para aceptación y pago, así como de avisos por falta de estos hechos. En lo que se refiere a otros documentos crediticios, de comercio o financieros; deberá el Notario concurrir en lo posible, con uno o dos testigos a notificar al deudor, y si no paga redactará el acta respectiva levantando el protesto por falta de aceptación o pago. En todo caso se trata de una diligencia poco común.

7. *“Intervenir en remates y sorteos a petición de parte e incorporar al Libro de Diligencias las actas correspondientes, así como las de aquellos actos en los que hubieren intervenido a rogación de parte y que no requieran de las solemnidades de la escritura pública; ...”*

Como vemos, se trata de agregar, introducir o insertar en el libro de diligencias actas u otros documentos que resulten de actuaciones notariales que no son solemnes ni reúnen los requisitos de una escritura pública.

8. *“Conferir extractos en los casos previstos en la Ley; y, ...”*

La disposición es clara, por lo que no merece comentario alguno.

9. *“Practicar reconocimientos de firmas; ...”*

Esta diligencia, se realizaba generalmente, en los juzgados ante el juez y el secretario; se ha facultado al Notario considerando su calidad de fedatario y para descongestionar el trabajo

judicial. Por fin, el 8 de noviembre de 1996, mediante Ley publicada en R.O. N2 564 se agregan nueve literales más.

10. *“Receptar la declaración juramentada del titular de dominio, con la intervención de dos testigos idóneos que acrediten la necesidad de extinguir o subrogar, de acuerdo a las causales y según el procedimiento previsto por la Ley, el patrimonio familiar constituido sobre los bienes raíces, en base a lo cual el Notario elaborará el acta que lo declarará extinguido o subrogado y dispondrá su anotación al margen de la inscripción respectiva en el Registro de la Propiedad correspondiente.*

*En los casos en que el patrimonio familiar se constituye como mandato de la Ley, deberá adicionalmente contarse con la aceptación de las instituciones **involucradas...**”*

Al respecto, hay comentarios contrarios que manifiestan que al dar al Notario esta facultad se ha obrado mal, pues es de carácter netamente judicial, y por lo tanto debe estar reservada para el juez; que para extinguir o subrogar el patrimonio debe preceder un juicio, con términos e instancias que deben cumplirse de acuerdo a las causales y según el procedimiento previsto por la Ley, y que, además, al declarar el notario extinguido o subrogado el patrimonio está dictando una verdadera sentencia para lo cual no está facultado.

Sin embargo se debe tener presente que esta facultad nace de la Ley; por lo tanto el notario si tiene jurisdicción y competencia, es también funcionario de gobierno designado de acuerdo con las normas constitucionales y legales. Además, se debe tener presente que el patrimonio familiar, es una institución de protección familiar, por lo que el notario debe actuar con prudencia y convencido de la necesidad y utilidad de la misma debe levantar el acta respectiva y ordenar su inscripción en el Registro de la Propiedad correspondiente.

11. *“Receptar la declaración juramentada del titular de dominio con intervención de dos testigos idóneos que acrediten que la persona que va a donar un bien, tenga bienes suficientes adicionales que garanticen su subsistencia, lo cual constará en acta notarial, la que constituirá suficiente documento habilitante para realizar tal donación...”*

En el caso de la licencia judicial para donar, el procedimiento es testimonial:

- a) Declaración juramentada del titular del dominio; y,
- b) Declaración de dos testigos igualmente juramentados que digan que el donante tiene otros bienes, suficientes para subsistir.

12. *Receptar la declaración juramentada de quienes se creyeren con derecho a la sucesión de una persona difunta, presentando la partida de defunción del de cujus y las de nacimiento u otros documentos para quienes acrediten ser sus herederos, así como la de matrimonio o sentencia de reconocimiento de la unión de hecho del cónyuge sobreviviente si lo hubiera. Tal declaración con los referidos instrumentos y documentos habilitantes serán suficientes para que el Notario conceda la posesión efectiva de los bienes por indiviso del causante a favor de los peticionarios, sin perjuicio de los derechos de terceros. Dicha declaración constará en un acta notarial y su copia será inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente...*”

Este numeral habla de que el notario concede la posesión efectiva de los bienes pro-indiviso del causante a favor de los peticionarios, para lo cual receptará la declaración juramentada de quienes se creyeren con derecho a la sucesión. La declaración juramentada, nos parece que está demás, ya que a renglón seguido exige la prueba documental que debe presentar el interesado, como por ejemplo: partida de defunción, las de matrimonio, nacimiento, de la cónyuge y los herederos. En todo caso la posesión efectiva de la herencia siempre se concederá: sin perjuicio del derecho de terceros.

13. *“Tramitar la solicitud de disolución de la sociedad de gananciales de consuno de los cónyuges, previo reconocimiento de las firmas de los solicitantes ante el Notario, acompañando la partida de matrimonio o sentencia de reconocimiento de la unión de hecho. Transcurridos diez días de tal reconocimiento el Notario convocará a audiencia de conciliación en el cual los cónyuges, personalmente o por medio de apoderados ratificarán su voluntad de declarar disuelta la sociedad de gananciales formada por el matrimonio o unión de hecho. El acta respectiva se subinscribirá en el Registro Civil correspondiente, particular del cual se tomará nota al margen del acta protocolizada...”*

Para tramitar la solicitud de disolución de la sociedad de gananciales, la disposición exige, los siguientes requisitos:

1. Que la solicitud sea de consuno, es decir, de ambos cónyuges.
2. Que se reconozcan las firmas y rubricas de los solicitantes.
3. Que diez días después del reconocimiento, el notario, convoque a una audiencia de conciliación en la cual los cónyuges ratifiquen su voluntad de disolver la sociedad conyugal; sólo cumplidas estas condiciones elaborará el acta respectiva declarando disuelta la sociedad conyugal, que mandará a protocolizar y subinscribir en el Registro Civil, hecho lo cual tomará nota de la inscripción al margen del acta protocolizada.

El señor Registrador de la Propiedad exige también que la disolución se inscriba en los registros a su cargo.

14. *“Autorizar la venta en remate voluntario de bienes raíces de personas menores que tengan la libre administración de sus bienes cumpliendo las disposiciones pertinentes de la Sección Décima Octava del Título Segundo del Código de Procedimiento Civil...”*

La disposición se refiere expresamente a los menores que tengan la libre administración de los bienes; es decir, a los menores emancipados; en remate voluntario. Sin embargo se debe anotar que la Federación ecuatoriana de Notarios resolvió abstenerse de actuar en estos casos.

15. *“Receptar informaciones sumarias y de nudo hecho;...”*

La información sumaria ha sido un procedimiento investigativo, para resolver casos de urgencia, para evitar, por ejemplo, que se pierdan ciertas pruebas, para evitar ocultamientos de los bienes sucesorios o para el embargo provisional o secuestro de bienes que se teme desaparezcan. En todo caso esta diligencia es de jurisdicción voluntaria y puede usarse en contra de terceros, por lo que es recomendable actuar con prudencia y si se observa que va a usarse en juicio, es preferible no hacerlo.

16. *“Sentar razón probatoria de la negativa de recepción de documentos o de pago de tributos por parte de los funcionarios públicos o agentes de recepción;...”*

Facultad, muy importante que se agrega a los medios de prueba documental, pues el numeral comienza diciendo: *“sentar razón probatoria...”*. Se reconoce la importancia de la fe notarial, dándole a esta la calidad de prueba plena.

17. *“Protocolizar las capitulaciones matrimoniales, inventarios solemnes, poderes especiales, revocatorias de poder que los comerciantes otorgan a sus factores y dependientes para administrar negocios; y, ...”*

Este numeral ratifica la facultad esencial del Notario: la de protocolizar documentos y se refiere a ciertos actos y contratos que el numeral dos enuncia, a manera ejemplar, pues no son los únicos contratos que puede protocolizar el Notario; por lo que la disposición nos parece innecesaria.

18. *“Practicar mediante diligencia notarial, requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato como para la entrega de cosa debida y de la ejecución de obligaciones.*

De registrarse controversia en los casos antes mencionados, el notario se abstendrá de seguir tramitando la petición respectiva y enviará copia auténtica de todo lo actuado a la oficina de sorteos del cantón de su ejercicio, dentro del término de tres días contados a partir del momento en que tuvo conocimiento del particular, por escrito o de la oposición de la persona interesada, para que después del correspondiente sorteo se radique la competencia en uno de los jueces de lo Civil del Distrito...”

El requerimiento es una diligencia previa para el cumplimiento de las obligaciones de dar o hacer, es la notificación, el aviso, el pedido que hace uno de los contratantes al otro, invitándole a cumplir lo contratado, el objeto es conseguir su cumplimiento o constituir en mora de su cumplimiento al notificado, lo que posibilitará entonces reclamar el resarcimiento de daños y perjuicios.

Importante gestión notarial, pero, de presentarse controversia debe el Notario suspenderla, y enviar copia de todo lo actuado a la oficina de sorteos.

19. *“Proceder a la apertura y publicación de testamentos cerrados. Para el efecto, el que tenga o crea tener interés en la sucesión de una persona, puede solicitar al notario, ante quien el causante otorgó el testamento y lo haya conservado en su poder, proceda a exhibirlo para su posterior apertura y publicación en la fecha y hora que para tal propósito señale. En su petición el interesado indicará adicionalmente, el nombre y dirección de otros herederos o interesados que conozca, y que se disponga de una publicación, en un medio de prensa escrito de amplia circulación local o nacional, para los presuntos beneficiarios.*

Transcurridos no menos de treinta días, en la fecha y hora señalados, previa notificación a los testigos instrumentales, el notario levantará un acta notarial en la que dejará constancia del hecho de haberlo exhibido a los peticionarios la cubierta del testamento, declarando si así corresponde, adicionalmente junto con los comparecientes, que en su concepto la cerradura, sellos y lacras o marcas no presentan alteración alguna.

En la diligencia notarial, a la que se permitirá el acceso a todo interesado que justifique un presunto interés en el contenido del testamento, de presentarse oposición a la práctica de esta diligencia, el notario oír la exposición. En este evento, elaborará un acta con los fundamentos de la oposición y la enviará a conocimiento de juez competente, cumpliendo el procedimiento de ley, ante quien se deberá llevar a efecto el juicio de apertura y publicación de testamento cerrado de conformidad con las normas previstas en los Códigos Civil y de Procedimiento Civil.

De no presentarse oposición, el notario procederá a efectuar el reconocimiento de firmas y rúbricas de los testigos instrumentales, así como de que de la cubierta y el sobre que contiene el testamento cerrado del testador, es el mismo que se presentó para su otorgamiento al notario. De no presentarse todos los testigos instrumentales, el notario abonará las firmas de los testigos faltantes con una confrontación entre las que aparecen en la carátula con las que constan en la

copia de la misma que debe reposar en los protocolos de la notaría, según dispone el artículo 25 de la Ley Notarial. El notario actuante confrontará la firma del notario que ejercía el cargo al momento de su otorgamiento con su firma constante en otros instrumentos notariales incorporados en el protocolo.

En el caso de que la cubierta del testamento presentare notorias alteraciones que haga presumir haberse abierto, el notario luego de proceder a la apertura y publicación del testamento, levantará el acta pertinente haciendo constar estos particulares y remitirá todo lo actuado al juez competente. En estos casos el testamento únicamente se ejecutará en virtud de sentencia ejecutoriada que así lo disponga.

La diligencia concluye con la suscripción del acta de apertura y lectura de testamento, al cabo de lo cual todo lo actuado se incorporará al protocolo del notario, a fin de que otorgue las copias respectivas”.

20. *“Será facultad del notario proceder al registro de firmas de funcionarios y representantes de personas jurídicas, siempre y cuando haya petición de parte y el notario tenga conocimiento pleno de quien registra su firma. El documento que contenga la certificación de firma en virtud de este procedimiento de registro, gozará de autenticidad, pero no tendrá los efectos probatorios de instrumento público, para cuyo efecto se procederá de conformidad con lo previsto en el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil”.*
21. *“Autorizar los actos de amojonamiento y deslinde en sectores rurales, que a petición de las partes, siempre que exista acuerdo, tenga por objeto el restablecimiento de los linderos que se hubieren oscurecido, desaparecido o experimentado cualquier cambio o alteración, o en que se deban fijar por primera vez la línea de separación entre dos o más inmuebles, con señalamiento de linderos. Al efecto, se señalará fecha y hora para la diligencia, a la que concurrirán las partes, que podrán designar perito o peritos, quienes presentarán sus títulos de propiedad y procederán a señalar e identificar lugares, establecer linderos y de cualquier noticia para esclarecer los hechos.*

De esta diligencia se levantará un acta, siempre y cuando exista conformidad de todas las partes, la que se agregará al protocolo del notario y de la cual se entregará copias certificadas a las mismas para su catastro municipal e inscripción en el Registro de la Propiedad correspondiente.

De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes”.

22. *“Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición lo previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en el cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse. El notario levantará un acta de la diligencia en la que se declarará disuelto el vínculo matrimonial, de la que debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación en una copia certificada de la diligencia, que deberá ser devuelta al notario e incorporada en el protocolo respectivo. El sistema de correo electrónico podrá utilizarse para el trámite de marginación señalada en esta disposición. Los cónyuges podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por el notario, los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del término de 10 días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, el notario archivará la petición”.*
23. *“Proceder a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal, para este efecto, sin perjuicio de la facultad jurisdiccional de los jueces de lo civil, los cónyuges o ex – cónyuges, a los convivientes vinculados bajo el régimen de la unión de hecho, según el caso, podrán convenir mediante escritura pública, una vez disuelta la sociedad conyugal o la sociedad de bienes que se haya formado como consecuencia de la unión de hecho, la liquidación de la sociedad de bienes. Este convenio se inscribirá en el Registro de la Propiedad correspondiente cuando la liquidación comprenda bienes inmuebles y en el Registro Mercantil, cuando existieren bienes sujetos a este Registro. Previamente a la inscripción, el notario mediante aviso que se publicará por una sola vez en uno de los periódicos de circulación nacional en la forma prevista en el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil; hará conocer la liquidación de la sociedad conyugal o de la sociedad de bienes de la unión de hecho, para los efectos legales consiguientes. Transcurrido el término de veinte días desde la publicación y de no existir oposición, el notario sentará la respectiva razón notarial y dispondrá su inscripción en el registro o registros correspondientes de los lugares en los que se hallaren los inmuebles y bienes objeto de esta liquidación. De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes”.*
24. *“Autorizar la emancipación voluntaria del hijo adulto, conforme lo previsto en el artículo 309 del Código Civil. Para este efecto, los padres comparecerán ante el notario a dar fin a la patria potestad, mediante declaración de voluntad que manifieste esta decisión, la que constará en*

escritura pública, donde además se sentará la aceptación y consentimiento expreso del hijo a emanciparse. A esta escritura pública se agregará como habilitantes los documentos de filiación e identidad respectivos, y las declaraciones juramentadas de dos testigos conformes y sin tacha, que abonen sobre la conveniencia o utilidad que percibirá el menor adulto con esta emancipación. El notario dispondrá la publicación de la autorización, por una sola vez en la prensa, cuya constancia de haberse publicado se incorporará en el protocolo, con lo cual entregará las copias respectivas para su inscripción en los Registros de la Propiedad y Mercantil del cantón en el que se hubiere hecho la emancipación”.

25. *“Tramitar la petición de declaración de interdicción para administrar los bienes de una persona declarada reo por sentencia ejecutoriada penal; para el efecto se adjuntará la sentencia ejecutoriada. En el acta que establezca la interdicción, se designará un curador”.*
26. *“Solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. El Notario levantará el acta respectiva, de la que debidamente protocolizada, se conferirá copia certificada a las partes; y...”*
27. *“Declarar la extinción de usufructo, previa la justificación instrumental correspondiente y de acuerdo con las reglas del Código Civil, a petición del nudo propietario en los casos siguientes:*
 - a) Por muerte del usufructuario;*
 - b) Por llegada del día o cumplimiento de la condición prefijados para su terminación; y,*
 - c) Por renuncia del usufructuario”.*

De lo expuesto, luego del análisis realizado y para tener una amplia visión de lo que se incluyó en la última reforma y concretamente al artículo 18 de la Ley Notarial, que van de los numerales 19 al 27; la misma que consta en el artículo 6 de la Ley Reformatoria a la Ley Notarial, publicada en el Registro Oficial N° 406 de 28 de noviembre de 2006, por lo cual se pone a consideración, la lista de numerales que se incluyeron y que en síntesis van en su orden de la siguiente manera:

19.- PROCEDER a la apertura y publicación de testamentos cerrados.

20.- PROCEDER al registro de firmas de funcionarios y representantes de personas jurídicas.

21.- AUTORIZAR los actos de amojonamiento y deslinde en sectores rurales.

22.- TRAMITAR divorcios por mutuo consentimiento.

23.- PROCEDER a la aprobación de liquidación de Sociedad Conyugal.

24.- AUTORIZAR la emancipación voluntaria del hijo menor adulto.

25.- TRAMITAR la petición de declaratoria de interdicción para administrar los bienes de una persona declarada reo por sentencia penal ejecutoriada.

26.- SOLEMNIZAR la declaración de Unión de Hecho.

27.- DECLARAR la extinción de usufructo.

No está por demás mencionar, que las referidas reformas han otorgado al Notario facultades potestativas de jurisdicción voluntaria, que con el transcurso del tiempo, han facilitado y agilizado el despacho de causas que antes quedaban represadas debido a la lentitud del sistema judicial ecuatoriano. Reforma que ha permitido dinamizar la Administración de Justicia.

Se debe aclarar que a la referida reforma se suma los vientos revolucionarios de la vigente Constitución de la República 2008 y del Código Orgánico de la Función Judicial 2009; cuerpos legales que en definitiva se han constituido en fuentes de cambio para toda la Administración de Justicia, en general, y en particular para las Notarías Públicas, en especial.

En la actualidad las Notarías Públicas se encuentran facultadas para desarrollar un amplio número de trámites que giran en torno a la jurisdicción voluntaria, por constituirse en organismos auxiliares de la Administración de Justicia, puntualmente de los Juzgados Civiles.

2.5. Ley del Registro Civil Identificación y Cedulación

Debido a que la misión del Registro Civil, Identificación y Cedulación es *“Realizar la identificación integral de los habitantes del Ecuador, registrar sus actos civiles y otorgar documentos seguros y confiables, garantizando la custodia y manejo adecuado de la información”*.

Y su visión es *“Ser la entidad pública que garantice que todos habitantes del Ecuador, plenamente identificados, tengan acceso a sus derechos en un marco institucional de seguridad y confianza, recibiendo servicios de calidad con calidez”*.

Aspiraciones que giran en torno a sus valores de: *“honestidad y transparencia, trabajo en equipo y comunicación, compañerismo y respeto, responsabilidad, apertura al cambio, actitud positiva y compromiso”*.

Frente al tema materia de la presente investigación se debe tener presente que de acuerdo con el Art. 1 de la Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación corresponde a *“La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación... la celebración de matrimonios, la inscripción de los hechos y actos relativos al estado civil de las personas residentes en el territorio de la República y de los ecuatorianos residentes en el exterior, y su identificación y cedulación. Tiene por finalidad específica organizar dichas inscripciones, otorgar las cédulas de identidad y de identidad y ciudadanía”*. Lo cual nos lleva a manifestar que la autoridad competente para registrar tanto los matrimonios como los divorcios de los ecuatorianos residentes en suelo patrio o en el exterior es el Registro Civil, Identificación y Cedulación, como ente adscripto al Ministerio de Gobierno.

De acuerdo con el Art. 15 de la Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación *“La inscripción de los hechos y actos relativos al estado civil de una persona se hará ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación de la respectiva circunscripción territorial. En caso de nacimiento, matrimonio o defunción en el extranjero, o a bordo de nave ecuatoriana en alta mar o de aeronave ecuatoriana fuera del espacio aéreo nacional, las inscripciones se harán por el agente diplomático o consular respectivo, o por el capitán de la nave o aeronave, quienes tendrán las obligaciones y atribuciones de un Jefe de Registro Civil”*.

2.6. Efecto Jurídico de la declaratoria de la disolución del vínculo matrimonial del Notario Público

De acuerdo al Código Civil **Art. 106:** *“El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código...”*. Por lo tanto los efectos jurídicos que produce la disolución del vínculo matrimonial son:

1. La disolución del vínculo matrimonial.
2. La posibilidad de los cónyuges divorciados de contraer un nuevo matrimonio.
3. La liquidación de la sociedad conyugal y el posterior reparto de los bienes que la conforman.

4. La obligación de los cónyuges de proporcionarse alimentos entre sí y también a los hijos.

2.7. Tiempo que fija el Notario para la conciliación de las partes en conflicto

Las estadísticas oficiales actuales muestran que el número de divorcios en el país creció en un 15,23%, entre el 2006 y el 2009, la percepción ciudadana es que esa cifra se queda corta, pues, cada vez se ven más parejas que se divorcian. Últimamente es como una fiebre y se da principalmente entre las parejas más jóvenes. La percepción va más allá de las cifras, como ocurre con la delincuencia. Lo que también sucede es que cada vez más las relaciones terminan con menos complicación, sin tantas peleas como era antes. Y en esa línea lo recomendable es que las parejas, si deciden disolver su matrimonio, lo hagan de la mejor manera posible y apelando al amor que en algún momento los unió. Esto porque los trámites son menos largos, onerosos y dramáticos para los miembros del hogar.

El divorcio se lo puede ejecutar por dos vías: por mutuo consentimiento de las partes o por la aplicación de alguna de las 11 causales contempladas en el artículo 110 del Código de Procedimiento Civil. Una separación por mutuo consentimiento significa que las dos personas están de acuerdo en disolver la sociedad. Al hacerlo de esta manera, los divorciados pueden ahorrarse hasta un 50% de gastos. El trámite por mutuo consentimiento puede durar entre tres y cuatro meses. El costo por la contratación del abogado que realice el divorcio varía, aunque en el mercado fluctúa entre los USD 600 y 800. Este divorcio por mutuo consentimiento se realiza ante un juez de lo Civil. Su abogado pedirá a la pareja detallar sus nombres, apellidos, edad, nacionalidad, profesión y domicilio. Lo mismo, si hay hijos. En el documento también deben detallarse los bienes patrimoniales adquiridos por la sociedad conyugal. Deben adjuntarse copias del pago de impuestos de todos los bienes enumerados por la pareja. Después de dos meses el juez de lo Civil llamará a ambas partes a una audiencia de conciliación. Aquí, la pareja puede cambiar de opinión o seguir con el trámite de divorcio. También se establecen las pensiones para los hijos menores de edad y los mayores de edad que estudien. Ese valor depende de los ingresos del padre, el número de hijos y las edades. El monto va del 44 al 52% de los ingresos del padre. Cuando no hay acuerdo mutuo, el divorcio se convierte en un largo proceso.

El proceso de divorcio cuando uno de los cónyuges ha demandado al otro puede demorar varios años. Durante este tiempo, las costas judiciales pueden incrementar su gasto entre un 40 y 50%. Los honorarios de un abogado en estos casos se duplican respecto a los divorcios de mutuo consentimiento. Cada uno de los abogados de la pareja puede cobrar por sus servicios desde USD 1.200 en adelante. Los valores son solo por honorarios. A todo esto se deben sumar pruebas médicas, patrimoniales, tributarios, etc., que solicite el juez y que pueden incrementar aún más el desembolso que debe realizar. Una opción para ahorrar es entrar al litigio a negociar. En este sentido, se convierte en una negociación gerencial. Apelar a esta fórmula en lugar de quererlo todo, le dará mayores réditos en el reparto. En la sociedad conyugal nada de lo adquirido por la pareja pertenece a los hijos. No obstante, durante el matrimonio se puede notarizar qué bienes serán para los hijos en caso de divorcio de la pareja. Se recomienda que antes de casarse o durante la unión se realice ante un notario una capitulación matrimonial. El costo promedio es de USD 500 y ahí se establecen qué bienes son de cada uno de los miembros. De todas maneras, si el proceso de divorcio es inevitable y el litigio está en marcha, es mejor realizar un inventario de todo y transformarlo en dinero. A menudo, el valor sentimental se pierde con el rompimiento. Cotizar el valor de los bienes le dará una idea de lo que pueden dividirse ambos. Recuerde tener en cuenta la depreciación de bienes como casas o automóviles y no sobreestime el valor comercial de ellos. La división de bienes es la de mayor puja. Los bienes adquiridos en la época de soltería de los cónyuges pertenecen exclusivamente al adquirente, no a la sociedad conyugal, salvo que ambos decidan ponerlo ante un notario como bienes mutuos. Durante el matrimonio es posible realizar lo que se llama disolución de la sociedad conyugal (parte económica). El trámite es sencillo y se realiza ante un notario, donde se determina la división de bienes en caso de que haya divorcio futuro. Esto se puede ir actualizando cada cierto tiempo. Las herencias y los títulos obtenidos durante la soltería pertenecen a cada uno de los miembros, no a la sociedad conyugal, salvo que se lo haya notarizado con antelación. Según la Ley, el cónyuge que carezca de lo necesario para su sustento básico tiene derecho a que se le entregue la quinta parte de los bienes del otro. Para ello, el cónyuge que argumenta no tener debe sostenerlo con informes del IESS, Registro de la Propiedad, etc.

Las deudas contraídas por los cónyuges antes del matrimonio deben pagarse por cada uno. En el caso de los haberes contraídos en el matrimonio, ambos deben responder por los pagos. El divorcio no elimina la obligación de pagar las deudas. Cuando el divorcio se deriva de una de las 11 causales del Código de Procedimiento Civil, para la división de bienes no se tomarán en cuenta aquellos que adquirió el cónyuge agraviado, con su trabajo exclusivo. En este caso, dichas adquisiciones se considerarán como patrimonio personal de tal cónyuge. Una opción para separarse y ahorrar costos en un 25% es la asesoría de profesionales dedicados exclusivamente a

temas de divorcio. Ellos conocen la tramitología y apuran el proceso para obtener su ganancia cuanto antes.

En la actualidad el Notario tiene competencia para tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia, para lo cual deberán presentar su solicitud, con la firma y asesoramiento de un abogado y bajo juramento, de que su voluntad es la de disolver el vínculo matrimonial, lo que motivará para que el Notario ordene el reconocimiento de firma y rúbricas.

De igual manera, señalará día y hora para la audiencia de conciliación dentro de un plazo no menor a sesenta días, en la cual los cónyuges deben ratificar de consuno y de viva voz que su voluntad es la de divorciarse.

El Notario tiene la facultad legal de elaborar el acta correspondiente y declarar disuelto el vínculo matrimonial, debiendo entregar copias certificadas a la partes y oficiar al Jefe del Registro Civil para la marginación que corresponda; es decir, casi en idéntica forma del juicio de divorcio que se hacía y se sigue haciendo en los juzgados de lo civil.

Existen otras atribuciones más, tales como hacer posesiones efectivas, hacer disoluciones de la sociedad conyugal, levantar el patrimonio familiar, autorizar los actos de amojonamiento y deslinde en sectores rurales, tramitar la declaratoria de interdicción para administrar bienes de una persona declarada reo por sentencia ejecutoriada penal; solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho; declarar la extinción de usufructo.

Es decir, ya tiene el Señor Notario competencia para tramitar algunas diligencias que antes se hacían sólo en los juzgados de lo civil, para que de esta manera se descongestione el trabajo de la administración de justicia; consecuentemente, la sociedad civil debe estar informada de estos pormenores para viabilizar y agilizar el trabajo, capaz de que los juzgados se dediquen a las causas controvertidas que necesariamente serán conocidas por el juzgador que tiene la potestad para decidir.

2.8. El petitorio de la demanda ante el Notario Público

La solicitud de divorcio debe ser presentada por intermedio del Profesional del Derecho con los siguientes documentos anexos:

1. Cédulas y papeletas de votación de cada uno de los cónyuges
2. Partida de matrimonio.

Para este efecto, el consentimiento debe ser expreso y juramentado ante el mismo Notario que se encargará de tramitar el divorcio por mutuo consentimiento, el mismo que se expresará del siguiente modo: *“los cónyuges manifiestan, por escrito, por sí, bajo juramento, en consuno y a viva voz su deseo de divorciarse”*:

En el petitorio debe constar:

1. Nombres, apellidos, edad, nacionalidad, profesión y domicilio, de los solicitantes (cónyuges);
2. La voluntad de divorciarse, y la enumeración de los bienes patrimoniales y de los de la sociedad conyugal, con la comprobación del pago de todos los impuestos.

2.9. La fe notarial

“La expresión fe pública no es más que una especificación adjetiva del sustantivo fe, y, por tanto, tiene muy diversos criterios que corresponden a los diversos sentidos en que puede entenderse la fe. El que tiene fe, tiene una creencia, una convicción, una persuasión una certeza, una seguridad o una confianza. Entre todas estas fórmulas no carentes de matices diferenciales hay una virtual sinonimia: “relación de verdad entre el hecho y el dicho”.

Etimológicamente, la palabra fe, proviene de la voz *fides*, que a su vez se deriva de *faere*, que significa convencer o asentir al hecho o dicho ajeno. A estas voces latinas se la considera proveniente del griego *peithein*, que significa convencer o también asentir al hecho o al dicho ajeno.

Una definición de fe pública, dice: *“...la fe pública es la creencia de lo que no vimos ni oímos, apoyada en el testimonio del Poder Central”*. Otra definición de fe pública dice: *“la función específica, de carácter público, cuya misión es robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo”*. De acuerdo con los efectos que produce la fe pública, se la define como *“el sentimiento que, con carácter de verdad y certeza, préstamos a lo manifestado por aquellos a quienes el Poder público revista de autoridad, asignándoles una función”*.

Escriche, define a la fe como: *“La creencia que se da de las cosas por la autoridad del que las dice: la palabra que se da o la promesa que se hace a otro con ciertas solemnidades o autenticidad; la fidelidad en el cumplimiento de las promesas; la confianza y seguridad que uno tiene de conseguir la cosa deseada o prometida; el dictamen de la conciencia en cuya acepción se llama fe la persuasión en que uno está de que una cosa es suya o ajena; la equidad considerada en los contratos; la seguridad o aseveración de que una cosa es cierta y el testimonio o certificado que se da la certeza de alguna cosa”*.

Más, la fe puede considerarse de un modo individual, referido al hombre aislado, o puede entenderse en un aspecto o punto de vista social o colectivo, referida a la totalidad o a la mayoría de ciudadanos de un determinado grupo social. La primera, la fe individual, depende de cada sujeto, se forma en nosotros mismos y llegamos a ella o bien por un proceso intelectual fundado en hechos relacionados por nuestra razón, o bien por este mismo método racional apoyado y robustecido por la gracia sobrenatural.

El concepto de fe, referido al hombre como ser individual, tiene su primera manifestación en el testimonio de la conciencia y de nuestro conocimiento. Pero, además, por la natural inclinación de la propia naturaleza humana que desea inquirir el porqué de lo existente, se presta asentimiento a cuanto por mediación de los sentidos o por dictamen de la razón se comprende que ha de tener efectividad real.

Para alcanzar la certidumbre, vale el hombre dos clases de medios unos intrínsecos y extrínsecos los otros. Dejando aparte los primeros, los últimos dos, son la autoridad humana y los sentidos externos; el primero es indirecto, el segundo directo. El hombre añade es un ser limitado y condicionado por el tiempo y por el espacio. Si no pudiera conocer otras verdades que las que por sí propia y directamente percibiera, bien escaso sería su patrimonio intelectual. Sigue de ahí la necesidad de dar fe, o crédito, a hechos o dichos que no son percibidos por nuestros sentidos y que nos llegan por la autoridad del dicho ajeno (testimonio, tradición) o por la credibilidad que atribuimos a determinados hechos físicos o gráficos (monumentos, documentos) cuya existencia es prueba en el orden lógico de la verdad de otro hecho o circunstancia.

Cuando se trata del segundo punto de vista de consideración de la fe, es decir, de la fe pública o colectiva, no cabe duda que puede llegarse a una convicción o creencia común por una suma de procesos intelectuales; entonces este sentimiento o creer colectivo que no es preciso que sea unánime, da lugar a lo que pudiéramos llamar la acepción vulgar de la fe pública.

La fe pública supone la existencia de una verdad oficial cuya creencia se impone en el sentido de que no se llega a ella por un proceso espontáneo cuya resolución queda a nuestro albedrío, sino por virtud de un imperativo jurídico o coacción que nos obliga a tener por ciertos determinados hechos o acontecimientos, sin que podamos decidir autóctonamente sobre su objetiva verdad cada uno de los que formamos el ente social.

En tal sentido, Gonzalo de las Casas dice que: “fe pública es presunción legal de veracidad respecto a ciertos funcionarios *a quienes la Ley reconoce como probos y verdaderos, facultándoles para darla a los hechos y convenciones que pasan entre los ciudadanos*”.

Siguiendo la opinión de Moron Liminiana, señala “...*como ideas que forman el concepto puramente intelectual de la fe pública las de testimonio, solemnidad y presunción legal de veracidad. Y añade: fe pública se llama también al efecto de estas causas, producida en la mente de los que creen en virtud de ellas*”.

Así pues, el concepto jurídico de la fe pública no será la convicción o creencia del espíritu en lo que no se ve, sino la necesidad de carácter jurídico que nos obliga a estimar como auténticos e indiscutibles los hechos o actos sometidos a su amparo, queramos o no queramos creer en ellos.

Los dos sentidos, vulgar y jurídico de la expresión fe pública entrañan dos posiciones en cierto modo opuestas. Dar fe jurídicamente equivale a atestiguar solemnemente: es un acto positivo; en cambio dar fe en sentido vulgar o meramente gramatical es prestar crédito a lo que otra persona o autoridad manifiesta: es una actitud pasiva.

La potestad de atestiguar solemnemente no puede encomendarse de modo habitual a cualquier persona, sin una especial investidura previa, debe ser exclusiva de los funcionarios o autoridades a quien el Estado la encomienda. Por eso en su acepción técnica puede definirse la fe pública como la función específica, de carácter público, cuya misión es robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo.

En análogo sentido, pero atendiendo más a los efectos que a la función Mengual, dice que. “*la fe pública es el sentimiento que, con carácter de verdad y certeza, préstamos a lo manifestado por aquellos a quienes el Poder público reviste de autoridad, asignándoles una función*”.

Fijándose igualmente en el aspecto pasivo de la fe pública, Otero Valentín la define como “*la creencia de lo que se dice u ordena, a virtud del testimonio de la autoridad o funcionario que lo refrenda*”. También Pou se refiere al mismo aspecto cuando la considera como “*confianza que*

exige la Ley en los actos atestiguados por autoridad o funcionario público, previo el cumplimiento de las formalidades exigidas por la misma Ley”.

En todas estas definiciones que se pone en parangón con la formulada, hay una evidente coincidencia al considerar como requisito esencial la interposición entre un negocio jurídico cualquiera, privado o público y sus efectos, al ejercitar la misión típica de solemnizar, o bien de atestiguar sin efectos creadores, una verdad jurídica e imponer la credibilidad de esa verdad.

Conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la fe pública es la autoridad legítima atribuida a notarios, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y secretarios de juzgados, tribunales y otros institutos oficiales, para que los documentos que autorizan en debida forma sean considerados como auténticos y lo contenido en ellos sea tenido por verdadero mientras no se haga prueba en contrario.

Para Guillermo Cabanellas *“la fe pública es la veracidad, confianza o autoridad legítima atribuida a notarios, secretarios judiciales, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y otros funcionarios públicos, o empleados y representantes de establecimientos de igual índole, acerca de actos, hechos y contratos realizados o producidos en su presencia; y que se tienen por auténticos y con fuerza probatoria mientras no se demuestre su falsedad”.*

El mismo autor precisa que como expresión laudatoria de esa prerrogativa está la inscripción que ostentan los notarios en medalla peculiar: *“Nihil prius fide”* (nada antes que la fe). Para Juan Ramírez Gronda *“la fe pública es la que merecen los actos de los funcionarios con potestad para otorgarlos”.*

Para Eduardo Benavides Benaventa la fe pública es *“...la potestad legítima atribuida por la ley a ciertos funcionarios públicos (notarios, cónsules, jefes de los registros civiles, registradores, etc.) para que los documentos y actos que autorizan sean tenidos por auténticos y verdaderos mientras no se pruebe lo contrario y así lo declare una resolución judicial firme”.*

Para Manzini la fe pública es *“...la confianza colectiva recíproca en la que se desenvuelven determinadas relaciones sociales, como son las relativas a la circulación monetaria, a los medios simbólicos de autenticación o certificación, a los documentos y a la actividad comercial e industrial”.*

Para Amado Ezaine Chávez la fe pública *“...es la confianza acordada a ciertas personas con referencia a determinados actos, o, el instrumento que sirva para determinadas pruebas, además el mismo autor precisa que la fe pública se traduce en la confianza que tiene una colectividad con relación a esos actos o instrumentos”.*

2.10. El protocolo notarial

La palabra protocolo, primitivamente tuvo una acepción restringida, ya que se refería a la anotación de la voluntad de las partes que se expresaba ante el notario y que éste recogía de modo breve y sucinto en la parte superior de la carta, que luego rubricaba y entregaba al o los declarantes, sin más fuente o matriz que la del mero apunte o anotación del acto o contrato que se hacía para tal fin.

Posteriormente, el protocolo fue el resumen documental del negocio o hecho jurídico declarado por las partes, pero escrito por el notario en presencia de los testigos que constataban tal hecho, documento que se coleccionaba en orden cronológico que hacía las veces de registro. Luego esto, el protocolo fue el escrito en original de las declaraciones de voluntad hechas en el registro o manual del notario, suscrito por las partes y los testigos asistentes quienes firmaban el mismo, el que pasaba a formar parte de la colección de borradores firmados y de cuyo original el notario daba copias certificadas a las partes de la fuente o registro que se había otorgado. Después, el protocolo implicó el libro encuadernado, hecho de pliegos de papel entero, en el cual debían escribirse todas las declaraciones hechas por las partes.

El protocolo permite guardar en lugar seguro los instrumentos públicos, para que no sea objeto de sustracción, pérdida o deterioro por parte de personas particulares.

Es por esto que el protocolo tiene tres ventajas:

1. Da garantía de perdurabilidad de los actos jurídicos porque no basta la fe notarial de certificación de certeza y autenticidad de los actos y contratos, sino que es necesario perpetuarlos a través del tiempo;
2. Garantía de autenticidad, pues la intervención del notario que da fe pública de los actos y contratos, permite que los mismos, sean ingresados en los registros correspondientes en forma cronológica y ordenada, lo que hace difícil la suplantación de los documentos que están bajo su custodia;
3. Medio de publicidad, que a juicio del notario sean partes interesadas en un acto.

En la actualidad el protocolo es la colección armónica de los registros en los cuales se hacen las escrituras públicas o lo que es igual, es la colección ordenada de las escrituras matrices. De lo dicho se desprende que protocolo y registro son palabras totalmente diferentes por lo cual no deben aceptarse como sinónimos, ya que registro es la acción de extender la escritura matriz en forma mecanografiada, pero en el orden numeral y cronológico que corresponde al día de la

celebración, mientras que protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices durante un año calendario, por lo que la palabra registro debe ser reemplazada en las minutas, en forma terminante, por la de “protocolo” que es una palabra que se debe difundir, porque así lo exige la técnica jurídica - notarial.

Es obligación del notario organizar los protocolos anualmente, pero para ello se requiere que previamente forme libros o tomos mensuales o de quinientas fojas cada uno, las mismas que deberán estar numeradas a máquina o manualmente; cada protocolo tendrá al fin un índice alfabético con los apellidos de los otorgantes y la determinación del objeto sobre que versen.

Expresa Escriche, que esta palabra viene de la voz griega *protos*, que significa primero en su línea, y de latina *collium* o *collatio*, comparación o cotejo.

El protocolo según E. Couture, es “...*el conjunto de pliegos o cuadernillos de papel sellado, rubricados por el funcionario respectivo de la Suprema Corte de Justicia, en los cuales se asientan por orden correlativo de fechas, las escrituras públicas autorizadas por un escribano en el ejercicio de su profesión*”.

Constituye el libro formado mediante la encuadernación anual de los cuadernillos o pliegos en los cuales un escribano ha asentado con las formas requeridas por la ley, las escrituras autorizadas en el ejercicio de la profesión. Los protocolos se forman anualmente y se dividirán en libros o tomos mensuales de 500 fojas cada uno, debiendo las fojas estar numeradas, observando el orden cronológico, de modo que un instrumento posterior no preceda a otro, de fecha anterior; llevando una secuencia entre cada escritura; y todo el texto será de una misma letra y todas las fojas deberán rubricarse por el escribano. Al fin de que cada protocolo tenga un índice alfabético de los apellidos de los otorgantes y con el objeto sobre que verse el acto otorgado.

2.11. La competencia atribuida por la ley a los Notarios Públicos para que resuelvan el divorcio por mutuo consentimiento

La competencia atribuida a los Notarios Públicos para sustanciar el divorcio por mutuo consentimiento cuando no existen hijos menores de edad nace de la Ley Notarial, es decir se trata de una competencia legal, porque emana de una ley.

Según nuestra legislación procesal civil la jurisdicción es: Art. 1 del Código de Procedimiento Civil.- *“...el poder de administrar justicia, consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a los magistrados o jueces establecidos por las leyes”*.

De acuerdo con Guillermo Cabanellas, la jurisdicción es: *“... la potestad de conocer y fallar en una materia y en cierta esfera territorial”* (Cabanellas, 1954, pág. 174).

La jurisdicción es la manera de obrar de la Función Judicial y obviamente de las Notarías Públicas, pues son parte de la misma. Por el ejercicio de ese mandato se manifiesta la soberanía del Estado por medio de quienes investidos de un encargo público, administran justicia. La recta aplicación de las normas jurídicas que conforman ese sistema exige, sin embargo, que se busque una meta final, inalterable: la justicia y el bien común.

La Función Judicial y en general la administración de justicia, exigen la presencia de un funcionario con suficiente atribución para dictar una norma particularmente obligatoria sólo para los contendientes y para hacer cumplir y ejecutar esa regla, aún en contra de la voluntad individual.

La Ley Orgánica de la Función Judicial chilena, sin definir la jurisdicción pero ubicándola correctamente, dice: Art. 1. – *“La facultad de conocer las causas civiles y criminales, de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales que establece la ley”*.

Art. 2.- *“También corresponde a los tribunales intervenir en todos aquellos actos no contenciosos en que una ley expresa quiera su intervención”*.

La jurisdicción, además de ser facultad o poder, es una fundamental obligación. Ningún magistrado o juez puede negarse a administrar justicia, ni aún en el caso de falta o de oscuridad de la ley. Siempre ha de buscar lo justo, porque se supone que el juez es un hombre bueno, de alma limpia, sin rencores ni codicia.

La jurisdicción, es decir la facultad de administrar justicia es una institución permanente de un Estado Constitucional de Derecho y Justicia Social; nació con él y para que se extinga sería necesario que desapareciera el Estado como sociedad organizada, y aún desaparecida esa sociedad, cualquiera que fuese la forma que se adopte, tendría que establecerse sistemas de administrar la justicia y conferir ese poder a un hombre de carne y hueso para que lo haga, porque la naturaleza humana siempre será imperfecta y conflictiva.

De las disposiciones legales precedentes, tenemos:

1. La jurisdicción, poder o facultad de administrar justicia, nace únicamente y en todo caso de la Constitución y de la ley.
2. Todas las especies de jurisdicción tienen su origen dentro o en la ley, porque la jurisdicción es potestad pública, es parte del ejercicio de la soberanía.
3. La llamada jurisdicción voluntaria es según el Código de Procedimiento Civil la que se ejerce en los asuntos que, por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelven sin contradicción.
4. La llamada jurisdicción convencional, que según el Código de Procedimiento Civil nace de la convención de las partes, en realidad nace de la ley, porque si no hubiere norma que permita nombrar árbitros para determinadas materias y cuyos poderes estén señalados también por la norma, esos jueces nada podrán actuar.
5. La jurisdicción que nace de la ley, se concreta, recae en una persona cierta y determinada, por elección o nombramiento. La convencional, en tanto pueda llamarse jurisdicción, nace por compromiso.
6. Ese poder preexistente se ha concretado o radicado en una persona cierta y determinada. Esa persona goza de un periodo dentro del cual puede actuar normalmente.

Las atribuciones, poderes o facultades que nacen de la jurisdicción, son los siguientes:

1. Juzgar;
2. Ejecutar lo juzgado;
3. Intervenir en el reconocimiento y legalización de situaciones jurídicas.

Juzgar.-

Es deliberar, con autoridad para ello, persuadirse de la verdad relativa del asunto disputado; afirmar, previa la comprobación de dos tesis contrapuestas. La decisión que se tome ha de realizarse mediante un acto idóneo (generalmente la sentencia), acto que tendrá la suficiente fuerza particularmente obligatoria.

El criterio mencionado puede estar un tanto alejado del sentido natural y obvio de las palabras: pero, en materia de Derecho Procesal tiene un sentido técnico propio, un sentido legal, del que no podemos apartarnos. Para que un órgano judicial juzgue es necesario que se haya sometido a su conocimiento un conflicto de intereses, una contienda, algo controvertido.

Ejecutar lo juzgado.-

Inmediatamente de que la resolución ha adquirido autoridad de cosa juzgada; que sea irrevocable; que deba cumplirse, ejecutarse, con o en contra de la voluntad de las personas particulares, el magistrado o juez, con la colaboración de los auxiliares, debe poner en movimiento la coercitividad de la ley.

Cabe destacar que el juez que resolvió un conflicto, que dictó una orden, conserva pleno poder para hacerla cumplir en la forma en que fue expedida. Si las órdenes judiciales no fueren ejecutivas; si los órganos no las hicieren cumplir; si carecieren de medidas idóneas y suficientes para ello, la administración de justicia no tendría razón de existir; la ley misma tendría solamente contenidos teóricos, declarativos, doctrinarios, deontológicos; se confundiría con la norma moral; no sería, en suma, lo que es el Derecho Positivo que hade cumplirse necesariamente, y si se viola, ha de restablecerse la situación y si no fuere posible, el violador ha de ser sancionado.

Es indudable la separación de los conceptos de juzgar y de ejecutar lo juzgado, a tal punto, que muchos tratadistas han sostenido que la ejecución de los fallos expedidos por la Función Judicial no corresponde a ella, sino a la Función Ejecutiva.

Peñaherrera da estas indiscutibles razones: *Para ejecutar el fallo es menester interpretarlo, penetrar en el pensamiento del juez y determinar con precisión los efectos que debe surtir, a fin de no dar a las conclusiones en él consignadas una extensión mayor o menor que la que les corresponda; y esta operación no puede ejercerse adecuadamente, sino por el mismo juez. Además, en la ejecución pueden concurrir (y concurren muy a menudo) incidentes o nuevas cuestiones que hagan necesaria la aplicación de las leyes civiles sustantivas y adjetivas y originen nuevas declaraciones de Derecho, en todo lo cual la intervención del juez es de esencial necesidad.*

Intervención en el reconocimiento o legalización de situaciones jurídicas.-

Los jueces en general, pero particularmente los Notarios Públicos, tienen un amplio campo de acción cuando deben aplicar su poder jurisdiccional en el reconocimiento o legalización de una serie de situaciones jurídicas que no implican controversia, discusión ni juzgamiento, sino sólo la presencia de la autoridad pública que obre a nombre de la soberanía para reconocer u otorgar autenticidad a determinados hechos o actos.

Las situaciones más frecuentes son el reconocimiento de firmas y las informaciones sumarias de testigos. El Notario Público nada juzga; simplemente pregunta, con las solemnidades legales, y hace constar en las actas las respuestas que hayan dado los reconocientes o los testigos. El Notario Público tampoco puede garantizar la verdad de las declaraciones contenidas en un instrumento privado, ni puede pronunciarse sobre la verdad de los testimonios. La ley se encargará de consignar presunciones o ficciones sobre el valor de los instrumentos y de las declaraciones.

Los Notario Público que, por cierto no son jueces, ejercen también y con razón, funciones similares a las de la jurisdicción voluntaria en cuanto al reconocimiento y legalización de instrumentos y declaraciones de las personas. El Plenario de las Comisiones Legislativas expidió la Ley Reformatoria a la Ley Notarial de 5 de noviembre de 1996, en la que amplía notablemente las funciones de los Notario Público.

Límites absolutos de la jurisdicción.-

Los límites absolutos de la jurisdicción son los que separan los poderes que corresponden privativamente a la Función Judicial de los que competen a las funciones Legislativa, Ejecutiva, Electoral y de Participación Ciudadana.

Límites relativos de la jurisdicción.-

Los límites relativos de la jurisdicción, que originan la institución de la competencia, reducen el ámbito de facultades de magistrados y jueces, constituyen un imperativo. La jurisdicción se halla limitada por: personas, grados, territorio y materia.

CAPÍTULO III

3. PROCEDIMIENTO NOTARIAL

Para comprender el procedimiento notarial a seguir es necesario tener presente que a decir de Giuseppe Chiovenda la jurisdicción es “...la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la substitución de la actividad individual por la de los órganos públicos, sea para afirmar la existencia de una actividad legal, sea para ejecutarla ulteriormente” (Cabanellas, 1954, pág. 48).

Eduardo Couture, por su parte manifiesta que la jurisdicción es “...la función pública realizada por órgano competente del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud del cual. Por acto de juicio y la participación de sujetos procesales, se determina el derecho de partes, con el objeto de dirimir sus conflictos de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”. Con “...formas requeridas por ley...” se refiere al nacimiento de la ley, ya sea formalmente (procedimiento legislativo) o materialmente. En “...por acto de juicio...” se refiere al proceso y su procedimiento. En esta definición Eduardo Couture introduce dos elementos más de la jurisdicción: la coerción y la ejecución.

Para Iván Escobar Fornoci “La jurisdicción es el deber que tienen el poder judicial para administrar justicia, derechos y obligaciones de aplicar la ley”. Esta definición de carácter técnico - utilitarista.

Modernamente se entiende como la potestad que, tienen el Estado Constitucional de Derecho y Justicia Social en su conjunto para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Constitución, la Ley y el Derecho.

Jurisdicción legal.-

El Código de Procedimiento Civil, en la parte pertinente de su Art. 3, establece que la jurisdicción legal es la que nace únicamente de la ley. Esta jurisdicción, en cualquiera de sus manifestaciones, nace exclusivamente de la ley; no puede originarse en ninguna otra fuente. Si la ley no permitiese a los particulares someter sus diferencias a la decisión de un árbitro, la jurisdicción arbitral no existiría; sería otra de tantas instituciones de que se ocupa el Código Civil, es decir, una simple convención particular o privada fundada en la autonomía de la voluntad individual.

Víctor M. Peñaherrera dice que la jurisdicción legal es la que se ejerce por los jueces que representan al Poder Judicial del Estado. A lo que se debe agregar a los Notarios Públicos, que hoy forman parte de la Función Judicial como Órganos Auxiliares.

Jurisdicción voluntaria.-

El Art. 3 del Código de Procedimiento Civil, en la parte pertinente, establece que la jurisdicción voluntaria es la que se ejerce en asuntos que, por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelven sin contradicción y, además, respecto a esa clase de jurisdicción, se establece esta nueva regla: *“Concluido el procedimiento voluntario mediante auto o sentencia, o realizado el hecho que motivó la intervención del juez, cuando no haya habido necesidad de aquellas providencias, no cabe contradicción”*. En estos casos, los interesados pueden hacer valer sus derechos por separado, sin perjuicio de los efectos de lo ordenado en el ejercicio de la jurisdicción voluntaria hasta que se aceptare la contradicción.

Jurisdicción convencional.-

El Código de Procedimiento Civil establece en la parte pertinente de su Art. 3 que la jurisdicción convencional es la que nace de la convención de las partes, en los casos permitidos por la ley. Se origina en la ley, porque solamente en los casos previstos por ella es posible su ejercicio.

Por lo manifestado se concluye que el procedimiento notarial para ventilar el divorcio por mutuo consentimiento cuando no existen hijos menores de edad se inscriben dentro de la jurisdicción legal, voluntaria y convencional.

Además se debe tener presente que la competencia es la jurisdicción limitada, o el ejercicio limitado de la jurisdicción; es decir, el poder o facultad de administrar justicia, de ejecutar lo juzgado o de intervenir en la solemnización de actos, pero solamente respecto a ciertas materias, personas, territorio o grados.

Mientras la jurisdicción es el poder o facultad en sentido genérico, conferido por el sistema normativo, la competencia es el ejercicio limitado y práctico; es la facultad específica que se tiene en cierto ámbito.

El inciso segundo del Art. 1 del Código de Procedimiento Civil define a la competencia como la medida dentro de la cual la potestad de administrar justicia, de ejecutar y hacer ejecutar lo juzgado, que se llama jurisdicción, está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de las cosas, de las personas y de los grados. Aplicando estos límites a cada caso sabremos cual es el tribunal, juez o notario competente llamado a intervenir en un asunto cierto.

Competencia viene de competer, que significa pertenecer, tocar o incumbir. El juez o notario es competente, cuando en ejercicio de las facultades que le han sido conferidas, le corresponde conocer un asunto, o le incumbe.

Ni el más alto de los tribunales o funcionarios jurisdiccionales puede resolver indistintamente cualquier asunto. La Corte Nacional de Justicia no podrá inmiscuirse en lo que corresponde a un juez de lo civil ni a un funcionario de Registro Civil o a un Notario. La distribución o división del poder jurisdiccional entre los diversos tribunales, jueces y notarios, compete al Código Orgánico de la Función Judicial.

*“La esencia de la competencia, denominada también *ratione materiae*, es el obrar del oficio público, dentro de los límites o marco de sus atribuciones para que sus actos sean válidos. La facultad de tutelar el derecho y restablecerlo corresponde al Estado; es decir, al orden público, para el ejercicio declarativo y coercitivo”* (Hinostroza Vargas, 2004, pág. 223).

Carnelutti, dice: *“Se llama competencia a la actuación de poder que pertenece (compete) a cada oficio o cada componente de oficio, en comparación con los demás. El concepto de competencia, incluso según el significado de la palabra, implica el concurso de varios sujetos respecto del mismo objeto, que por tanto se distribuye entre ellos. Por consiguiente, competencia es el poder perteneciente al oficio o al oficial, considerados en singular”* (pág. 286).

Por su parte el Dr. Armando Cruz Bahamonde dice: *“Como consecuencia de esta realidad social, económica y política, la distribución de las funciones de la jurisdicción en los distintos órdenes que exige la organización del Estado es lo que, en general se denomina “competencia”... La competencia es función práctica; aquella existe como función abstracta del Estado y del Derecho... La jurisdicción es causa, la competencia efecto. La jurisdicción es continente, la competencia es contenido”* (págs. 34-35).

Para Gattari: *“La competencia varía según la funcionalidad: por el sujeto, administrativa, judicial, notarial, magistral; en razón de las personas; en sus factores externos, territorio, grado, valor, etc. En sus circunstancias internas, voluntarias, contenciosas. Podemos, pues conceptualizar la competencia notarial como la aptitud del oficial público para autorizar instrumentos específicos. En los actos*

solemnes, la competencia notarial obligada, deriva de la ley; en los actos formales, la fuente de la competencia notarial es la voluntad de las partes; que se someten a ella porque le encuentran alguna cualidad que les resulta conveniente” (Hinostroza Vargas, 2004, pág. 224).

Alfonso M. Barragán afirma que: *“...es el estado, como supremo guardián del orden público, como protector del derecho de sus súbditos y de la paz social, a quien corresponde, como uno de sus deberes primordiales, ofrecer los medios idóneos para que, estos en el desarrollo de la vida gocen de medios jurídicos que les permitan la concreción de sus legítimos derechos. Para cumplir ese deber, el Estado delega en ciertas personas, que reúnen especiales condiciones de preparación intelectual, de honradez, de experiencia, de independencia, la facultad de intervenir en el conocimiento de ciertos asuntos” (pág. 2).*

El Dr. Víctor M. Peñaherrera dice al respecto que: *“...el Poder Constituyente es el que determina y regula el ser de la sociedad; los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Son las fuerzas o facultades por medio de las cuales aquel ser, ya constituido funciona y se desarrolla en orden a su fin” (pág. 53).*

Siendo la jurisdicción el poder estatal de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, de manera abstracta, la competencia es la concreción de ese poder, que se efectiviza a través de diversas reglas que no deben ser dispersas, indiscriminadamente, atendiendo apetencias personales.

Bajo la posición cómoda, utilitaria y meramente convencional, los legisladores, para cubrir inoperancia de la Función Judicial, otorgaron generosamente a distintas administraciones ejecutivas la competencia de conocer, sustanciar y resolver determinados asuntos, así cada Institución Autónoma, se nutrió de poderes omnímodos ajenos a su situación, desdibujando la administración de justicia propia de la referida Función Judicial. Lo cual en vez de dar eficiencia a la problemática judicial, solo trajo mayor desconfianza ciudadana, molestias y tedio.

No puede ser competente un notario, juez o tribunal que no ejerza jurisdicción, es decir, que no cuente con facultad legal para administrar justicia. Por lo mismo, la naturaleza jurídica de la competencia se confunde, es el mismo, que el de la jurisdicción. La naturaleza jurídica de la competencia reside en la facultad del notario, juez, y/o magistrado de conocer determinada causa.

Habiéndose definido a la competencia como la aptitud de los órganos del Estado para ejercer la función jurisdiccional, según la Constitución, la ley, los reglamentos, y constituyendo la misma, un presupuesto de la relación procesal, la que no nace sino frente a un órgano jurisdiccional, con aptitud legal válida para conocer en el caso sometido a decisión, está demostrado la importancia que reviste el saber cómo se determina la competencia.

Para fijar con precisión esa aptitud del órgano es necesario examinar previamente si la capacidad del mismo a quien se reclama el ejercicio de la actividad jurisdiccional, entra en la órbita de su conocimiento específico, es decir, del Poder Judicial, o en algunas de las restantes jurisdicciones existentes en un Estado. Debe considerarse posteriormente el factor territorial, el objetivo de materia (valor y cualidad) y el subjetivo de persona, elementos estos últimos que fijan el fuero y recién ubicado el órgano espacialmente, cabe tener en cuenta el grado de conocimiento del mismo, los turnos fijados al efecto y, por último, si no existen motivos especiales de orden objetivo y subjetivo o prórroga convencional que autoricen a su vez a desplazar la misma hacia el órgano que al fin resultará el competente para intervenir en el proceso, recién valorados todos estos extremos se estará ante el juez apto para dirimir el conflicto jurídico.

Como se advierte, juegan para determinar la competencia distintas razones, siendo en orden de importancia dable establecer que se reconozca capacidad al juez o tribunal más próximos al domicilio de las partes intervinientes en la relación jurídica, al del lugar del hecho, o al de celebración o cumplimiento del contrato o al de ubicación de los bienes, de manera tal que recién observados todos esos factores el proceso habrá quedado radicado ante el magistrado, cuya proximidad e inmediación resulte menos gravosa para las partes. Ello demuestra que en la delimitación de la competencia deben atenderse distintos factores o elementos que la doctrina agrupa en condiciones objetivas, funcionales y territoriales. También suele practicarse una clasificación lógica, que tiene en cuenta para ello razones necesarias y eventuales; las primeras son constantes, sólo varían según que se refieran a la *litis* o al proceso dividiéndose en material y funcional y a su vez la material, por razón de la materia, valor y territorio. En cuanto a la competencia eventual, se determina por hechos accidentales, distinguiéndose entre ellos tres categorías: por elección o convención, por conexión y por remisión (Carnelutti, pág. 586).

Más general es todavía la división, en material o real y territorial o personal, delimitada la primera por condiciones objetivas de litigio, como el grado de conocimiento, valor de la controversia, índole de la relación jurídica y continencia de la *litis*, y la segunda por razones permanentes y de excepción (Mortara, s/año, pág. 44).

La competencia y el territorio.-

La jurisdicción está limitada por el territorio por las siguientes razones:

- a) Porque una sola persona que desempeñe las funciones de juez y/o notario no podría física ni intelectualmente conocer y resolver todas las controversias que se originen en

una nación de millones de habitantes, aun cuando la jurisdicción se halle ya limitada por la materia, la cuantía, las personas y los grados. Hay, sin embargo Tribunales o Juzgados con competencia en todo el territorio nacional, como la Corte Nacional de Justicia. Con muy buen juicio en reformas constitucionales y legales expedidas en estos últimos tiempos, como una de las formas de modernización del Estado, se ha procedido a determinadas descentralizaciones judiciales.

- b) Porque es indispensable brindar a los ciudadanos notarios, jueces y tribunales que puedan administrar justicia con competencia en el lugar en que habiten para respetar su fuero domiciliar, evitándolos el alto costo y la gran incomodidad de trasladarse a un lugar lejano para demandar el restablecimiento de sus derechos, para legalizar situaciones jurídicas o para defenderse en las causas presentadas en su contra. En su domicilio las personas tienen mayores facilidades de producir las pruebas, allí residirán los testigos y los funcionarios públicos en cuyos archivos o protocolos están los documentos, y en él residirán los abogados a quienes los litigantes conozcan y tengan confianza. El fuero domiciliar invocado garantiza el derecho de toda persona de no ser llamada a juicio sino ante el juez y obviamente el notario de su domicilio. Pero esa regla justa, en el Derecho vigente -lamentablemente- tiene tantas y tan injustas excepciones, que en la práctica es una garantía lírica.

La competencia y la materia.-

En lo que respecta a la materia, la jurisdicción se distribuye a través de la especialización de las distintas ramas del derecho, así el Juez de lo Penal, no puede conocer, sustanciar y sentenciar en materia civil, por no encontrarse especializado en la rama civil, de esta manera se garantiza a la ciudadanía, probidad, conocimiento y manejo técnico del caso.

Un solo hombre que ejerza las elevadas funciones de magistrado, juez o notario, no podría físicamente atender y resolver todos los problemas judiciales de distinta índole que pueden presentarse en una sociedad. Intelectualmente tampoco podría hacerlo: no hay enciclopedias vivientes que, con el nombre de doctores en jurisprudencia o de abogados deambulen por las calles. El conocimiento humano es tremendamente limitado. La especialización exige que unos profesionales ejerzan solamente en cierta rama del Derecho, para llegarla a saber con alguna profundidad; que otros conozcan de otras ramas, y que todos en conjunto, tengan un conocimiento general, hasta cierto punto abstracto, de las otras ramas que no sean de su predilección.

La división metódica de las materias es indispensable en el ejercicio de la magistratura para conseguir la especialización de magistrados y jueces, con lo cual se garantiza la agilidad y el acierto en la administración de justicia.

La competencia y las personas.-

La regla general es que todas las personas son iguales ante el Derecho Procesal y que tienen igual opción o derecho de concurrir a los mismos jueces y en las mismas condiciones para presentar sus demandas, cualquier otro pedido y ser oídas y atendidas en sus requerimientos. El Derecho Procesal, frente a esa garantía constitucional de la igualdad de las personas ante la ley, mal concibe ciertas situaciones especiales referidas a personas o instituciones dadas, que obligan a establecer excepciones a esa regla, como seudo medida de seguridad o de protección. Ello origina, al mismo tiempo, un elemento limitativo de la jurisdicción, que obliga a conceder competencia privativa a ciertos funcionarios judiciales o tribunales, cuando la conducta o la actuación, se refiera a quienes ejerzan determinadas funciones, muchas de ellas de elevada jerarquía -que desde todo punto de vista son justificables pues las disposiciones legales en ese sentido, son excepcionales y de indudable conveniencia-.

La competencia y los grados.-

Las resoluciones que expiden los jueces casi en todo asunto controvertido, no pueden ser consideradas como una verdad legal, ni como una verdad formal. El hombre es falible por naturaleza. Aún en el caso de jueces probos, competentes, que tratan de realizar justicia, pueden tener una apreciación de los hechos o una interpretación de las normas que no sea la que esté conforme con la realidad o con la justicia. Las partes pueden encontrarse en la imposibilidad de producir todas las pruebas, o pueden aparecer hechos sobrevenientes que incidan en la suerte del proceso.

Todas esas razones hacen que se acepte universalmente el criterio de que una resolución expedida por un juez debe ser estudiada severamente por un tribunal superior, a efecto de establecer si se han observado las solemnidades esenciales que la ley establece; si se ha apreciado debidamente las pruebas y si se ha dado una correcta interpretación a la ley.

Para que el proceso se eleve a conocimiento del superior, es necesario que la ley establezca los recursos de alzada. Estudiada la procedencia del recurso y otorgado ese derecho a la revisión, el juez que dictó el fallo ya no puede intervenir en el proceso hasta que se expida una nueva

resolución y luego retome la competencia, que había quedado transitoriamente suspendida en un asunto determinado.

Al contrario, el superior mientras no avoque conocimiento de la causa por la concesión del recurso y la elevación del proceso, no puede intervenir de manera alguna en su tramitación y resolución porque ello atentaría gravemente contra la libertad e independencia con que deben obrar los jueces y además existiría imposibilidad física de estudiar los antecedentes y las decisiones que se hayan tomado.

Sin embargo, cabe puntualizar lo siguiente:

- a) Cuando la parte no interpone el recurso, se supone que acepta el fallo, o cuando menos la legalidad, de la resolución dictada. Entonces la causa tendrá solamente una instancia. A veces ello ocurre por descuido de la parte o de su defensor. La parte será la única que sufra las consecuencias; y,
- b) Los fallos expedidos en última instancia representan la verdad legal y formal sobre el asunto controvertido para quienes intervinieron en la contienda y excepcionalmente para terceros. Esa es una ficción y no una verdadera verdad. Los magistrados de los altos tribunales tampoco son infalibles, y no en todos los casos obran con honestidad y acierto en la resolución. Por esa ficción, el hecho no podrá discutirse de nuevo.

3.1. Petición bajo juramento al Notario Público de que su voluntad es disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento, firmada por las partes personalmente o a través de un apoderado especial y un abogado en libre ejercicio

De acuerdo con la Ley Reformatoria a la Ley Notarial Art. 6.- *“En el artículo 18, agréguese los siguientes numerales: ... numeral 22. Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición, lo previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en la cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse. El notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, de la que debidamente protocolizada, se*

entregará copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva; el Registro Civil a su vez, deberá sentar la razón correspondiente de la marginación en una copia certificada de la diligencia, que deberá ser devuelta al notario e incorporada en el protocolo respectivo. El sistema de correo electrónico podrá utilizarse para el trámite de marginación señalada en esta disposición. Los cónyuges podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por el notario, los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del término de 10 días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, el notario archivará la petición; ...”.

En este punto la Ley Reformatoria a la Ley Notarial es muy clara pues manifiesta que los comparecientes deben expresar de consuno y a viva voz su deseo de divorciarse, de manera juramentada y abalizada por el Patrocinador Judicial de su confianza. Voluntad que permite que la competencia resida en el Notario, dando lugar a la jurisdicción voluntaria, consentida y legal. Voluntaria porque los cónyuges libres y voluntariamente deciden llevar su divorcio ante el Fedatario Público de tal suerte que el divorcio por mutuo consentimiento da nacimiento a la jurisdicción voluntaria.

Por encontrarse prevista la referida competencia en la Ley, se estructura además la jurisdicción legal.

3.2. Copias de cédula y papeleta de votación de las dos partes y certificado de matrimonio debidamente certificada y cumpliendo adicionalmente en la petición lo previsto en el Art. 107 del Código Civil

Los documentos antes puntualizados se convierten en habilitantes, pues de no presentarse el trámite no puede proseguir.

3.3. En la petición con la fe de presentación, los interesados llevarán al Colegio de Notarios para que sea registrada la petición con firma y sello del Colegio de Notarios

Este constituye un paso previo, muy necesario e insorteable, pues se trata de un requisito previsto en la Ley.

3.4. El Notario ordenará que los comparecientes reconozcan sus firmas y rúbricas de la petición

Con esta solemnidad se busca dejar de manifiesto el expreso consentimiento de las partes comparecientes -cónyuges- de someterse a la jurisdicción voluntaria irrogada dentro de la Notaría Pública. Así también se cumple una de las facultades tradicionales del Notario.

3.5. El Notario fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia de conciliación que será en un plazo no menor de sesenta días

Básicamente el tiempo es la característica que motiva a los cónyuges a sustanciar su decisión de divorciarse de mutuo acuerdo dentro del ámbito notarial por cuanto en la órbita jurisdiccional tal plazo es mayor.

A la tardanza se debe añadir los entredichos que poseen los divorcios sustanciados dentro de los juzgados civiles, como son alta y marcada corrupción, evidente negligencia, etc. desventajas que no residen en la Notaria Pública.

3.6. En la audiencia los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse por mutuo consentimiento

Como se trata de un divorcio por mutuo consentimiento es esencial la ratificación de la voluntad de los cónyuges de divorciarse, de consuno y a viva voz. Ello no significa que los cónyuges, dentro de la Audiencia de Conciliación reviertan su decisión de disolver el lazo que los une; pues el Notario Público al igual que el Juez de lo Civil está en la obligación de tutelar la unidad familiar, haciendo entender a los comparecientes lo importante que es mantener el vínculo familiar, máxime si se trata de parejas jóvenes que recién están empezando. Sin embargo, de persistir la voluntad de divorciarse y toda vez que no existen hijos menores de edad o dependientes y ante una relación conflictiva lo mejor es dar paso al divorcio en sana paz.

3.7. De no realizarse la audiencia de conciliación en la fecha señalada los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, que no sobrepasará el término de diez días posteriores a la fecha del primer señalamiento

En virtud de la vigencia del principio de contradicción, es necesaria la presencia física de los dos cónyuges ante el Notario Público, quienes deben expresar de consuno y viva voz su voluntad de divorciarse; ante la ausencia de uno de los dos, resulta extremadamente imposible que se dé la conciliación de las partes; razón por la cual la Ley Notarial establece la posibilidad de solicitar se practique una nueva Audiencia de Conciliación máximo en el término de diez días hábiles; pues como queda dicho el acortar el tiempo previsto es la característica fundamental del divorcio por mutuo consentimiento notarial.

3.8. De no darse la audiencia, el Notario archivará la petición

Por economía procesal y ante el imperio de celeridad, convocada la nueva Audiencia de Conciliación es obligación irrestricta de los cónyuges comparecer al despacho del Notario Público, para dejar de manifiesto su expresa voluntad de divorciarse de consuno y a viva voz. Sin embargo, de reincidir en la ausencia de uno de los comparecientes y teniendo presente que se trata de un acto notarial de jurisdicción voluntaria no le queda otro camino al Notario Público de archivar la solicitud. Pues se entiende que las partes han desistido en su deseo de divorciarse.

3.9. El Notario levantará un acta en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, una vez protocolizada, deberá entregar copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva

Inmediatamente después de celebrarse la Audiencia de Conciliación, es obligación del Notario Público, declarar disuelto el vínculo matrimonial, resolución que debe ser protocolizada, es decir archivada dentro del protocolo notarial, para después entregar copias certificadas a los ex cónyuges para que realicen la marginación respectiva en el acta matrimonial dentro del Registro Civil.

Cabe aclarar que luego de la Acción de Conciliación no se da el término de prueba por cuanto los comparecientes dejan expreso interés de disolver su matrimonio de consuno y viva voz; además no existe debate sobre la tenencia y pensión alimenticia de los hijos, porque para dar

cabida al divorcio notarial, la pareja debe acreditar desde un inicio no tener hijos menores de edad o dependientes.

3.10. El Registro Civil sentará la razón correspondiente de la marginación en la partida de matrimonios, y enviará una copia certificada de lo actuado al Notario para que incorpore en el protocolo respectivo

A la entrega de la resolución del Notario Público el Jefe del Registro Civil ordenará su inmediata marginación dentro del acta matrimonial, con la finalidad de constituir el nuevo estado civil de los ex cónyuges, dando paso a la realización plena de los efectos jurídicos del divorcio por mutuo consentimiento.

Una vez realizada la marginación, es obligación del Jefe del Registro Civil otorgar una copia certificada de dicha marginación para que el Notario Público proceda a la respectiva marginación con lo cual termina el trámite.

3.11. Terminación del divorcio por mutuo consentimiento ante el notario

A partir de las reformas introducidas a la Ley Notarial en el año 1997 se otorga a los Notarios Públicos entre otras la facultad de tramitar la disolución de la sociedad conyugal y el divorcio por mutuo consentimiento mediante la Ley Nro. 2006-62, publicada en el Registro Oficial No 406 de 28 de noviembre del 2006, en la que se agregaron los numerales 19 al 27 a la entonces vigente Ley Notarial, entre los que consta el numeral 22 que habla exclusivamente sobre la atribución de los notarios de tramitar divorcios por mutuo consentimiento siempre y cuando no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia con el objetivo de agilizar su trámite y descongestionar los tribunales de justicia.

Así el Art. 18 numeral 22 de la Ley Reformatoria Notarial establece: *“Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición, lo previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rubricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en la cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de*

divorciarse. El notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, de la que debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva. El Registro Civil a su vez, deberá sentar la razón correspondiente de la marginación en una copia certificada de la diligencia, que deberá sentar ser devuelta al notario e incorporada en el protocolo respectivo. El sistema de correo electrónico podrá utilizarse para el trámite de marginación señalada en esta disposición. Los cónyuges podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por el notario, los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma debiendo cumplirse dentro del término de diez días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, el notario archivará la petición”.

Respecto del mencionado artículo, cabe señalar que está mal establecida la facultad del notario, ya que no tramita ningún tipo de diligencia, no se realiza un proceso como tal, debido a que el notario solemniza, declara disuelto el vínculo matrimonial de los cónyuges. En consecuencia el divorcio notarial es una de las facultades otorgadas al notario para disolver el vínculo matrimonial de mutuo acuerdo, siempre y cuando no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia, el mismo que solemniza y declara el divorcio en virtud de la fe pública de la que se halla investido.

Otro punto que debería ser objeto de reforma o ampliación es que debe establecerse como requisitos para el divorcio por mutuo consentimiento notarial, en el Art. 18 numeral 22 de la ley Reformativa Notarial se mencione bajo juramento lo siguiente:

1. Situación actual de existencia del vínculo conyugal;
2. Inexistencia de hijos menores de edad;
3. Inexistencia de hijos bajo su dependencia económica, entiéndase como tal a los hijos que aunque sean mayores de edad puedan encontrarse por discapacidad bajo su dependencia económica; y,
4. No encontrarse la cónyuge en estado de gravidez.

Respecto al plazo que la ley establece para que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rubricas de sesenta días, es innecesario, pues debería establecerse en un solo acto la disolución del vínculo matrimonial, ya que lo que se busca es disminuir términos y sobre todo al ser un acto libre, voluntario, de mutuo acuerdo no necesita de ratificación del mismo.

3.12. Terminación expresada en un instrumento público

En la separación de mutuo acuerdo y el divorcio, se tiene como causal común, la separación convencional o llamada también separación de mutuo acuerdo. Existiendo el acuerdo, no es necesario que se ponga fin, únicamente ante el Órgano Jurisdiccional, también tienen competencia aquellos quienes ejercen fe pública, como los notarios.

El divorcio en sede notarial, queda garantizado, con la exigencia que hace la ley, al notario que admite a trámite, como titular de la fe pública, no solo garantiza el cumplimiento de los requisitos formales establecidos por la ley, sino por sobre todo, la declaración de la manifestación de la voluntad de los cónyuges.

Los países que admiten el trámite del divorcio en sede notarial, coinciden en la presentación de los documentos que prueben: la existencia del matrimonio, con la partida de matrimonio; la inexistencia de los hijos con la declaración jurada que formulan ambos cónyuges.

Los países que admiten el trámite del divorcio en sede notarial, admiten que la declaración de voluntad de los cónyuges, debe constar en escritura pública, como instrumento público, que por la naturaleza del acto, al buscar la extinción de una relación jurídica, la que surte sus efectos entre los cónyuges y los demás; siendo suficiente para inscribir la anotación marginal en la partida de matrimonio original.

El notario, como profesional del Derecho, conoce el Derecho de Familia, por tanto el ejercicio de su función se encuentra garantizado, siempre y cuando sepa exigir el cumplimiento de los requisitos formales que la ley en forma expresa le impone observar.

CAPÍTULO IV

4. INTERPRETACIÓN DE LAS LEYES SUSTANTIVAS QUE TIENE RELACIÓN CON EL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO DEL CÓDIGO CIVIL Y LEY NOTARIAL, ANÁLISIS DE SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS

El divorcio, según Luis Parraguez Ruiz, lo conceptualiza como la institución que pone término al matrimonio. Manifiesta que en general se distinguen dos formas o modalidades de divorcio que reconoce nuestra legislación: el divorcio por mutuo consentimiento y divorcio por causales.

No existe una definición del divorcio en el Código Civil, pero el Art. 106 establece de la siguiente manera: *“Juicio que disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código. De igual manera, no podrá contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado. Estas prohibiciones no se extienden al caso en que el nuevo matrimonio se efectúe con el último cónyuge”*.

En definitiva, el divorcio es la institución jurídica que permite, conforme a derecho, la terminación o disolución del vínculo matrimonial, lo que trae consigo efectos en el estado civil de las personas, en la situación de los hijos habidos dentro del matrimonio y en el régimen jurídico sobre los bienes adquiridos dentro de la relación matrimonial.

El divorcio es una institución jurídica que a medida que avanza la sociedad ha adquirido una gran trascendencia, por cuanto es la mejor forma de dar por terminada la relación conyugal, ya que en la misma se discute la causal de separación, la situación de los hijos -alimentos, tenencia y régimen de visitas-, exista o no un acuerdo.

Sin embargo, se necesita que el Estado dé una solución al problema del exceso de ritualidad que deben cumplir las partes para obtener su divorcio. Frente a ello, para descongestionar los actos de jurisdicción voluntaria, como el divorcio notarial, se facultó al notario, mediante ley publicada en el Registro Oficial No 406 del 28 de noviembre del 2006 en su artículo 18 numeral 22, a conocer de divorcios siempre y cuando los solicitantes no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia.

4.1. Clases de divorcio en la Legislación ecuatoriana

Se llama divorcio el procedimiento por el cual se disuelve el matrimonio y se extinguen los derechos y obligaciones legales nacidos con él. Hay varios tipos de divorcios el más frecuente y recomendable es el divorcio por presentación conjunta o mutuo acuerdo doctrinariamente conocido como Divorcio Vincular por Mutuo Consentimiento, en este tipo de divorcio no hay que probar la causal de divorcio, además puede haber 1 o 2 audiencias y a veces hasta no hay audiencia, cuando hace más de tres años que hay separación de hecho.

Otro tipo de divorcio frecuente es el contradictorio o contencioso, denominado doctrinariamente como Divorcio Controvertido, cuando uno de los dos cónyuges no quiere firmar el divorcio de presentación conjunta, o no se ponen de acuerdo, pero el divorcio contradictorio es largo y conflictivo, en este tipo de divorcios hay que probar la causal de divorcio. Es además, muy desgastante para la pareja y en general para la familia que debe someterse a los avatares de una Administración de Justicia lenta, indolente y corrupta.

La acción de divorcio es personalísima, es privativa de los cónyuges, no puede renunciarse y esto porque no sólo compromete el interés individual de los cónyuges, sino también entra en juego el interés general de la sociedad, es pues una disposición de orden público. Es prescriptible, una vez calificada la demanda de divorcio por mutuo consentimiento, cuando el libelo de la misma se encuentra incompleto, el cónyuge que la interpuso posee tres días para completarla caso contrario prescribe la acción. En el caso del divorcio de mutuo consentimiento notarial, después de haberse convocado a la Audiencia de Conciliación por segunda vez, si las partes no comparecen se archiva la solicitud. La acción de divorcio se extingue por la muerte de uno de los cónyuges, así el Art. 127 del Código Civil señala que toda acción de divorcio se extingue por la muerte de uno de los cónyuges, aún en el caso de que la demanda se hallare ya propuesta y cualquiera que fuere el estado del juicio; igualmente se extingue por la reconciliación.

El divorcio requiere de un juicio y por tal se ejercita por medio de una acción civil, así en el Ecuador el divorcio tiene carácter judicial y ello es consecuencia necesaria del principio de solemnidad y publicidad del matrimonio del requisito de su celebración con intervención de autoridad pública y así su disolución está sujeta a los mismos requisitos. También se reconoce el divorcio notarial, pues desde algunos años atrás se facultó al Notario Público para que disuelva el vínculo matrimonial a través de divorcio por mutuo consentimiento cuando la pareja no tenga hijos menores de edad o dependientes. Cuando uno de los cónyuges fuere ecuatoriano, no podrá anularse, ni disolverse por divorcio el matrimonio contraído en el Ecuador, sino mediante

sentencia pronunciada por jueces ecuatorianos, dice el Art. 129 del Código Civil; mientras que el Art. 92 del cuerpo de leyes citado señala, que el matrimonio disuelto en territorio extranjero en conformidad a las leyes del mismo lugar, pero que no hubiera podido disolverse según las leyes ecuatorianas, no habilita a ninguno de los dos cónyuges para casarse en el Ecuador, mientras no se disolviera válidamente el matrimonio en esta República; y el 93 indica que el matrimonio, que según las leyes del lugar en que se contrajo, pudiera disolverse en él, no podrá sin embargo disolverse en el Ecuador sino en conformidad con las leyes ecuatorianas.

La acción de divorcio se extingue y cesan los efectos del divorcio ya declarado, cuando los cónyuges se reconcilian, pero para que se pruebe la reconciliación, deberá existir una expresión escrita emanada de ambos cónyuges y básicamente se basa en el perdón del cónyuge ofendido, pero la doctrina exige que este perdón debe ser aceptado por el otro cónyuge, esto es aquel, debe manifestar su deseo de reanudar la vida conyugal; así esta debe ser real y demostrada en forma exterior, este perdón puede ser antes, dentro o después de dictada la sentencia de divorcio, obviamente antes de que esta se haya inscrito en el Registro Civil, pues una vez inscrita la sentencia, la reconciliación se debería realizar contrayendo nuevo matrimonio entre los mismos ex cónyuges.

La jurisprudencia nacional presume la reconciliación cuando, un cónyuge cohabita con el otro, después de haber dejado la cohabitación común, la reconciliación restituye al estado anterior a la demanda de divorcio. La jurisprudencia extranjera ha manifestado que sólo el hecho de la cohabitación no significa reconciliación. La prueba de la reconciliación corresponde a aquel que invoca.

Los efectos de la reconciliación son los siguientes:

1. Si es antes de iniciado el juicio, extingue la acción;
2. Si es durante el trámite, puede suceder que sea tácita y entonces se abandona el trámite y se procede al archivo de la causa, una vez que transcurra los años que señala el Código de Procedimiento Civil para el abandono de la instancia.
3. Si es después de la sentencia a igual que lo anterior, vuelven a nacer los vínculos matrimoniales, esto es subsisten donaciones por causa de matrimonio; se reconstituye el domicilio conyugal, plenitud de patria potestad de ambos padres sobre los hijos comunes menores de edad, cesa los alimentos que se ordenó pagar, renacen los derechos sucesorios.

4.2. Divorcio por mutuo consentimiento

Según parece cada día aumenta el número de divorcios y no sólo en los países desarrollados, sino en países como el nuestro, donde tenemos una estructura familiar mucho más sólida y sana. Por lo cual nunca estará de más profundizar en esta triste realidad que, suele ser la puerta de escape de las crisis matrimoniales. Las crisis de pareja suelen coincidir, o ser el resultado, de crisis personales: crisis de identidad, de inmadurez, crisis profesionales, económicas, ante la falta de cariño, atención y comprensión. Crisis ante la falta de reconocimiento al descubrir la desilusión provocada por las elevadas expectativas de la pareja, y que no se pueden satisfacer ya que no se es tan inteligente, educado, trabajador, cariñoso, tan solvente económicamente hablando.

La experiencia suele demostrar que la aniquilación del vínculo matrimonial, sólo se da en teoría, pues querer hacer desaparecer sin más, por un simple trámite legal, todas las expectativas de felicidad que llevaron a una pareja hasta el matrimonio es demasiada pretensión. De hecho, esas expectativas se convierten en heridas supurantes que no cicatrizan con el paso del tiempo, pues suelen dejar en el alma un profundo y constante sentimiento de fracaso. Por otra parte, cuando una persona se halla ante la disyuntiva del divorcio, suele encontrarse en una situación anímicamente alterada, por lo cual los riesgos de error aumentan.

Entre los múltiples motivos que pueden provocar crisis en un matrimonio están:

1. Expectativas exageradas: a veces esperamos y pretendemos demasiado del otro, pidiendo cosas que bastarían para hacer huir a todos nuestros amigos si nos mostráramos con ellos tan exigentes.
2. Falta de diálogo: a veces el diálogo cesa por miedo, miedo a herir o a ser heridos. Antes o después todos los cónyuges se preguntan.
3. Deseo de cambiar al otro: al parecer, la mayor parte de los casados empiezan a hacerlo al poco tiempo de casarse y se empeñan en modelar a la pareja según sus categorías. Y se lucha y se pelea por culpa de las mismas cualidades que nos habían hecho escoger a la otra persona.

Un matrimonio no es nunca un bonito regalo que se entrega a los contrayentes al final de la ceremonia nupcial. Es algo que los cónyuges construyen con sus manos, día a día trabajando con dedicación y sacrificio. Dar amor sin esperar nada a cambio es el elemento esencial de un

matrimonio logrado. En otros términos: se trata del amor incondicional, que a menudo se ve como algo costoso, difícil o borroso.

Cuando el legislador introduce el divorcio en un sistema jurídico, como en nuestro caso, inicialmente suele tipificar como causas del mismo aquellas situaciones matrimoniales que aparecen en el contexto social como especialmente conflictivas y esto viene a ser una lógica medida de prudencia jurídica. Los defensores de esta institución jurídica señalan que es un remedio para situaciones difíciles que la vida crea y que no se sospechó al momento de contraer matrimonio, que es el instrumento capaz de evitar estados de hechos graves, desastrosos ejemplos para los hijos y fatales consecuencias en lo económico. Los detractores lo consideran como un elemento de disolución social que produce en no pocos casos el menosprecio a la mujer, el sacrificio de los hijos, con la ruina del hogar y frecuentes desastres económicos.

El divorcio como todas las instituciones humanas, tiene su aspecto positivo y sus facetas negativas, debiendo recalcar que en nuestro país existe una auténtica escala numérica de divorcios, así lo indican las respectivas estadísticas (García Falconí, 1992, págs. 1-3). Tengamos presente que el divorcio *“...es la acción o efecto de separar a los cónyuges, mediante la acción del juez o notario público competente, por sentencia en cuanto a las relaciones que contrajeron en virtud del matrimonio”* (Goldsteln, 1955, pág. 15).

Según el Diccionario Jurídico Blak divorcio es: *“...la separación legal de un hombre y su mujer, producida por alguna causa legal, por sentencia judicial y que disuelve completamente las relaciones matrimoniales o suspende los efectos en lo que se refiere a la cohabitación de las partes”* (pág. 256).

El divorcio se puede definir como: *“...la disolución del vínculo matrimonial que deja a los cónyuges en la posibilidad de contraer otro matrimonio”* (Bañares, 1993, págs. 264-268).

De este modo el Divorcio Consensual es el que se decide por mutuo consentimiento de ambos cónyuges y que es declarado por sentencia judicial. Se dice que esta clase de divorcio, evita escándalos entre los cónyuges y la circunstancia de no establecer al culpable, pero no surte efecto sin aprobación judicial o notarial -según sea el caso- dictada en sentencia por el Juez de lo Civil competente, pues de lo contrario sería nulo. Como bien lo señala Luis Parraguez, se puede producir el desistimiento: antes de que se dicte la sentencia, así debe desecharse el divorcio, porque ya no existe la voluntad para ella. La jurisprudencia nacional, señala que aún después de la sentencia, se puede apelar en el sentido de que se desiste del deseo de divorciarse.

El desistimiento es una consecuencia de la capacidad impulsiva, que la parte tiene en un juicio antes de que se llegue a resolverse el fondo de la cuestión; pone fin a la *litis* pendencia, impide que el Juez dicte sentencia y por tanto no hay lugar a que se dé la calidad de cosa juzgada. El desistimiento se admite en el juicio de divorcio, desde el instante posterior a la presentación de la demanda, pues si una persona plantea la acción sólo él puede dar marcha atrás y dejar en suspenso su pretensión, ya que a nadie se le obliga a divorciarse.

Todos estamos conscientes de que el matrimonio es una realidad social y civil y cuando no funciona, el derecho, no tiene otra opción que reconocerlo así, siendo inútil e incluso perjudicial, cualquier otro tipo de solución legal que pretenda mantener artificialmente una convivencia imposible; pues si bien la unión conyugal supone en condiciones normales el mantenimiento y el equilibrio de las relaciones personales entre los cónyuges, el desequilibrio en esas relaciones o la violación pura y simple de las obligaciones impuestas a cada uno crean una situación anormal en la que probablemente dos seres angustiados sentirán amargarse sus vidas y para este hecho aparece como solución el divorcio (Westermarck, pág. 439).

Entre las características del divorcio por mutuo consentimiento realizado en notaría pública, cabe destacar:

1. Naturaleza de la demanda de divorcio por mutuo consentimiento.-

Es un acto enteramente libre de los dos cónyuges, pues son ellos quienes lo deciden y concretan, sin intervención de terceros, pero que requiere de una resolución notarial que lo declare, de este modo los cónyuges pueden obtener el divorcio por mutuo consentimiento, sin la necesidad de tener que aportar pruebas, que si son necesarias en el caso del divorcio contencioso. La naturaleza del divorcio consensual, se caracteriza por asimilar el matrimonio a los contratos, admitiendo su rescisión por mutuo consentimiento. Pothier al respecto decía: ***“El matrimonio es el más excelente y el más antiguo de los contratos”***, pues el matrimonio es un contrato porque nace del acuerdo de voluntades. Así para justificar esta especie de divorcio, se señala, que si el matrimonio nace del libre consentimiento de las partes; y las cosas en ciencia jurídica se deshacen de la misma manera como se hacen, es el divorcio la forma de terminar el contrato matrimonial.

De este modo el divorcio por mutuo consentimiento es la consecuencia de aquella cláusula del derecho de obligaciones *“...lo que libremente se ha contraído entre las partes, puede también libremente rescindirse...”*.

Se añade que en orden civil, las obligaciones que nacen del consentimiento de los contratantes, se resuelven igualmente por su consenso mutuo, por ello se dice que la ley civil, no puede separar el matrimonio del divorcio. De todos modos conviene señalar que el divorcio por mutuo consentimiento, como todas las Instituciones Humanas tiene sus aspectos incuestionablemente convenientes y sus facetas criticables, todo depende en él, de su acertada regulación jurídica, sin facilismos, pero también sin cortapisas, más aún vivir una relación conflictiva en pareja, resulta más traumático que el rompimiento, parece que algo de sustanciación tiene el concepto de que todo matrimonio enfermo merece morir, sin desconocer que son evidentes las bondades del matrimonio sostenido en la fidelidad conyugal y la estabilidad de la familia.

2. *Carencia de motivos.-*

Esta clase de divorcio, no requiere que se expresen los motivos que llevaron a tal decisión, ni la calificación de causa, de tal modo que no hay término de prueba con este objeto, pues hay una confesión implícita de las partes, de dar por terminado el vínculo conyugal que los une hasta ese momento.

En este caso, se considera a la acción de divorcio, de interés individual y particular, nadie está facultado para indagar a los cónyuges que van a divorciarse los verdaderos motivos de su resolución y en consecuencia debe aceptarse sin más esta acción. En otras legislaciones, como la Argentina, se requiere que las partes participen al juez, las causas de su deseo de divorciarse por mutuo consentimiento, a fin de que este los califique en sentencia, aun cuando las mismas no consten en dicho fallo.

3. *Publicidad.-*

El Divorcio Consensual (notarial y judicial), como el Contencioso (judicial), tienen carácter público como consecuencia necesaria del principio de solemnidad y publicidad del matrimonio y del requisito de su celebración, con intervención de la autoridad pública y por tal su disolución tiene que estar sometida a los mismos requisitos, de tal modo que se requiere de resolución o sentencia dictada por el Notario Público o el Juez de lo Civil competente -según sea el caso-.

En esta clase de divorcio, se parte de una situación objetiva de problemas matrimoniales, pero aquí no se somete al conocimiento del notario o del juez un conflicto de voluntades, como manifestación de un conflicto de intereses que exige composición a través de una valoración de conductas, aquí el notario o el juez se limita a un control de legitimidad de la separación misma. De acuerdo a la parte correspondiente a la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de

Justicia del Ecuador -hoy Corte Nacional de Justicia-, ha considerado a esta clase de divorcio, como de jurisdicción voluntaria, en base a esta concertación voluntaria se faculta al Notario Público conducir la sustanciación del trámite.

4. La sentencia en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento.-

El Tratadista Aisina dice: “...*la sentencia es el modo normal de extinción de la relación procesal*”. La sentencia en el juicio de divorcio por mutuo consentimiento, constituye el estado civil de divorciados conforme a ley, esto de aquí se subordina el interés particular al interés general, pues la voluntad mutua de los cónyuges de separarse, se lo declara en forma legítima. De este modo el divorcio por mutuo consentimiento, no culmina, ni puede culminar con una declaración de culpabilidad que califique la conducta de uno o de ambos cónyuges, lo real es que la sentencia constitutiva someterá a los divorciados al status previsto por la Ley. En esta clase de divorcio, si los cónyuges presentan demanda por mutuo consentimiento y no se reconcilian en la audiencia respectiva, el Notario o el Juez de lo Civil que avocó conocimiento, no puede negarles el divorcio, si se cumplen con los requisitos enunciados en los Arts. 106, 107 y más del Código Civil. Es necesario dar publicidad a las sentencias y por esto es menester inscribir en el Registro Civil, recordando que los efectos de la sentencia dictada en un trámite notarial o juicio de divorcio consensual, en términos generales son los mismos efectos que el divorcio contencioso, sólo que aquí no existe cónyuge culpable.

4.3. Divorcio por causales

El divorcio por causales es aquel que se produce en virtud de existir una de las causas específicamente establecidas en el Código Civil, misma que debe ser probada en juicio. Se trata obviamente de la terminación conflictiva de la relación matrimonial. Cabe destacar que este tipo de divorcio debe ser sobrellevado única y exclusivamente dentro de los juzgados civiles.

4.4. Causales de divorcio

Las causas previstas para el divorcio contencioso den ser apreciadas y calificadas por el juez, teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentar los cónyuges. El divorcio por estas causas será declarado judicialmente por sentencia

ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado por la existencia de una o más de dichas causas.

Las causas de divorcio contencioso son:

1. El adulterio de uno de los cónyuges;
2. Sevicia;
3. Injurias graves o actitud hostil que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial;
4. Amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro;
5. Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice;
6. El hecho de que dé a luz la mujer, durante el matrimonio, un hijo concebido antes, siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo y obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código;
7. Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos;
8. El hecho de adolecer uno de los cónyuges de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole;
9. El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, toxicómano;
10. La condena ejecutoriada a reclusión mayor; y,
11. El abandono voluntario e injustificado del otro cónyuge, por más de un año ininterrumpidamente.

Sin embargo, si el abandono hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges.

CAPÍTULO V

5. INVESTIGACIÓN DE CAMPO

5.1. Casos presentados en la Notaría Pública Vigésima Tercera del cantón Quito durante el año 2012

De acuerdo al protocolo notarial la Notaría Pública Vigésima Tercera del cantón Quito durante el año 2012 registra:

<i>Datos</i>	<i>Cifras</i>
<i>Solicitudes presentadas</i>	<i>1567</i>
<i>Solicitudes que cumplen con los requisitos legales</i>	<i>1560</i>
<i>Audiencias desarrolladas</i>	<i>1500</i>
<i>Audiencias frustradas</i>	<i>60</i>
<i>Audiencias señaladas por segunda ocasión</i>	<i>30</i>
<i>Conciliación de las partes</i>	<i>2</i>
<i>Archivo de la solicitud</i>	<i>28</i>
<i>Trámites concluidos hasta el registro</i>	<i>1530</i>

En virtud de la muestra recogida se establece la operatividad del divorcio consensual desarrollado dentro de una Notaría Pública, pues se evidencia con total claridad que del 100% de solicitudes presentadas un escaso número (7) no cumplen con las formalidades exigidas por la Ley, la gran mayoría (1560) cumplen a cabalidad el mandato legal. De las 1560 solicitudes tan solo 30 no culminan el trámite, 2 por conciliación de las partes; lo cual permite observar la función mediadora y conciliadora del Notario y 28 porque las partes desisten, produciéndose el archivo de la solicitud. Razón por la cual finalizan el trámite 1530 que es un número aceptable.

5.2. Entrevistas

DR. REMIGIO POVEDA VARGAS
NOTARIO DÉCIMO SÉPTIMO DEL CANTÓN QUITO

1) Según usted, el divorcio por mutuo consentimiento debe ser sustanciado en Notaría Pública; Por qué:

RESPUESTA: Luego de un análisis histórico y de las vivencias al interior de los Juzgados de lo Civil del país, el legislador ha realizado un estudio consensuado con el objeto de descargar el trabajo de las judicaturas en lo referente a los procesos de mutuo consentimiento; y, dando así la posibilidad de que en una Notaría se tramite el Divorcio por **“Acuerdo de voluntades”** respetándose lo que establece la norma legal.

Con estos antecedentes en mi calidad de Notario estimo pertinente que este tipo de divorcios en el que prevalezca la voluntad de los contrayentes por dar por terminado su vínculo matrimonial, debe hacerlo en la Notaría; en razón de que por la experiencia vivida se ha logrado establecer que en un 99% se cumple estrictamente con el mandato legal.

2) Cuáles son las ventajas de tramitar el divorcio por mutuo consentimiento en la Notaría:

RESPUESTA: Las ventajas de tramitar el divorcio por mutuo consentimiento en la Notaría podríamos resumirlo de la siguiente manera:

- La atención personalizada que realiza el Notario frente a quienes solicitan se dé trámite a una demanda de divorcio.
- La puntualidad con la que se lleva a cabo las diligencias que tiene que practicarse previo a la disolución del vínculo matrimonial pues en la presentación de la petición del divorcio y luego de hacer el reconocimiento de firmas los solicitantes, estos conocen en forma inmediata el día y hora que tiene que concurrir a la Notaría para la ratificación de su voluntad de dar por disuelto el vínculo matrimonial.
- De no darse la audiencia de conciliación en la fecha conocida y señalada por el Notario, los comparecientes tiene la posibilidad en forma inmediata, que se le fije un nuevo día y

hora para que tenga lugar referida audiencia, la misma que deberá ser en el plazo de diez días.

Con este análisis estamos demostrando que todos los actos que provengan de la voluntad de los seres humanos son más factibles hacerlos al interior de una de las Notarías, por cuanto aquí no existe ningún tipo de controversias, lo que ha permitido que esta norma tenga una vigencia de aplicabilidad.

3) El Notario está capacitado para conciliar a la pareja en conflicto:

RESPUESTA: El Notario por su experiencia vivida diariamente en el ejercicio de su función estimo que es una de las personas que tiene un amplio conocimiento y la capacidad suficiente para poder dialogar y analizar en forma conjunta con quienes han optado por divorciarse y darles una explicación en forma pormenorizada y personalizada sobre las ventajas y desventajas que conllevan en terminar un matrimonio; y, buscar en ellos una posibilidad de reconciliación pensando en el bienestar de toda su familia.

4) Qué dificultades se encuentran en la tramitación del divorcio por mutuo consentimiento en la Notaría:

RESPUESTA: Dentro de la experiencia vivida desde la vigencia de la norma mediante la cual el Notario está capacitado para disolver los vínculos del matrimonio por mutuo consentimiento, podría indicar que en un porcentaje mínimo las partes no han concurrido a la hora señalada para que se lleve a efecto la audiencia de conciliación; llegando a la conclusión que los contra tiempos en este tipo de trámites son mínimos.

5) Cree usted que los Notarios acogen al Divorcio como un trámite que deba ser atendido de una manera especial, ya que se trata de la separación de la pareja; y, por ende de la familia que es el núcleo de la sociedad, o como cualquier otro contrato:

RESPUESTA: Los Notarios por ser en gran parte personas maduras y con sus familias formadas, al divorcio al interior de la Notaría lo damos un trámite especialísimo; y, siempre enmarcado en el cumplimiento de lo que establece la Ley; y, a más de esto estamos en la posibilidad de orientar y analizar en forma conjunta las ventajas y desventajas de la disolución del vínculo matrimonial, siempre tratando de que las parejas mediten, reflexionen sobre la decisión que han tomado para dar por terminado el vínculo matrimonial. Por consiguiente el

trámite de divorcio por mutuo consentimiento es mucha trascendencia y por lo tanto es un trámite de una atención especial.

6) Cree usted que se podría disminuir los requisitos para el divorcio en Notaría, por ejemplo el de no poseer bienes, ya que el Notario también puede realizar la liquidación de la sociedad conyugal y de consuno se podría evacuar ambas diligencias en un mismo acto:

RESPUESTA: De presentarse la petición de divorcio por mutuo consentimiento conforme lo establece la Ley; y, en el caso de existir bienes estimo que esa diligencia podría realizarse también en forma conjunta y así evitar posteriormente otro tipo de trámites y gastos innecesarios.

7) Cree usted que el plazo que se otorga para el trámite de divorcio es óptimo:

RESPUESTA: De la experiencia vivida se puede concluir que una pareja concurre ante un Abogado con el objeto de solicitar se presente la demanda de divorcio una vez que se han agotado todas las posibilidades de reconciliación; por consiguiente el plazo que establece la Ley para este tipo de divorcios estimo que es el adecuado.

8) Cree Usted que con la creación de nuevas leyes se está dando mucha facilidad a las parejas de cónyuges para que se separen en el primer ofuscamiento que tengan y más bien no promover a la unión familiar O por el contrario, estas leyes van dirigidas a resolver con prontitud relaciones desgastadas que destruyen la autoestima e integridad personal de los consortes:

RESPUESTA: Estimo que las Leyes lo que tratan es de corregir y dar los caminos más llevaderos a fin de que todas estas relaciones tormentosas las mismas que tienen antecedentes en determinados casos de caprichos, venganzas y faltas de amor; entiendo que van encaminadas a solucionar en forma más oportuna todas estas desavenencias y así permitir que cada persona comience a rehacer su vida.

DR. JUAN VILLACÍS MEDINA
NOTARIO NOVENO DEL CANTÓN QUITO

1) Según usted, el divorcio por mutuo consentimiento debe ser sustanciado en Notaría Pública; Por qué:

RESPUESTA: Si, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en la Ley Notarial. Por razón de economía procesal, la celeridad de los procesos, justicia sin dilaciones; la reforma al artículo 18 de la Ley Notarial es viable, claro que para que se pueda aplicar deben concurrir requisitos especiales como: la inexistencia de hijos menores o de hijos mayores que dependan de sus padres por la existencia de una incapacidad permanente y la inexistencia de estado de gravidez de la mujer. Son requisitos o situaciones que muy poco se presentan dentro de un vínculo matrimonial por lo que en su gran mayoría para un divorcio por mutuo consentimiento se tendrá que recurrir a la justicia ordinaria.

El Notario está investido de la potestad de dar fe pública, por lo que, no se podrían ampliar sus atribuciones hasta el punto de resolver conflictos como si fuese o hiciere las veces de un juez; pues, la jurisdicción, esto es el poder de administrar justicia la cual se encuentra establecida en el Art. 1 del Código de Procedimiento Civil, se encuentra dada a los Tribunales y Jueces establecidos por las leyes.

Al hablar de mutuo consentimiento, nos referimos a una especial clase de jurisdicción que es la voluntaria; al concurrir el acuerdo de las partes, no hay un litigio que seguir; siendo el efecto del divorcio dar por terminado el vínculo matrimonial; es primordial tomar en consideración otros aspectos que se derivan de la declaratoria del divorcio como es la disolución de la sociedad conyugal, que puede liquidarse de igual manera, es decir por acuerdo de las partes y ante Notario Público, previo el cumplimiento de las formalidades que ha establecido la Ley.

2. Cuáles son las ventajas de tramitar el divorcio por mutuo consentimiento en la Notaría:

RESPUESTA: Como he manifestado, considero que la mayor ventaja es la economía procesal y la celeridad jurídica; puesto que, si bien el Código Civil, en base al Art. 108, establece un lapso de dos meses a fin de que se lleve a la práctica la audiencia de conciliación, en los juicios de divorcio mutuo que se tramitan en los Juzgados, se entiende desde la presentación de la demanda, y a petición de parte, esto no se da en la práctica debido al exceso de juicios y diligencias de las judicaturas; por lo que, los términos o plazos se extienden muchas veces excesivamente; en las Notarías, una vez presentada la petición o demanda en el Colegio de

Notarios y con la fe de presentación en la Notaría, comienzan a correr los dos meses, pero en este caso, inmediatamente se acepta la pretensión y se dispone el reconocimiento de firmas y rúbricas de los peticionarios y se fija fecha y hora para la audiencia de divorcio, la cual se cumple en el día y hora señalados.

3. El Notario está capacitado para conciliar a la pareja en conflicto:

RESPUESTA: No es facultad ni potestad del Notario buscar un advenimiento o conciliación; lo que la ley no prohíbe permite, en este caso creo que el Notario por sí, si es su criterio, podría recomendar a la pareja una conciliación, más creo e insisto en que no es su función, el Notario lo que hace es dar fe pública de la voluntad expresada por las partes.

4. Qué dificultades se encuentra en la tramitación del divorcio por mutuo consentimiento en la Notaría:

RESPUESTA: Ninguna, como expreso lo que se busca es una tramitación ágil, sin dilaciones y es lo que se encuentra en la Notaría por norma general.

5. Cree usted que los Notarios acogen al divorcio como un trámite que deba ser atendido de una manera especial; ya que, se trata de la separación de la pareja y por ende de la familia que es el núcleo de la sociedad o como cualquier otro contrato:

RESPUESTA: El Notario no está obligado a tratar al divorcio de una manera especial, no se lo ordena la Ley, recordándose que el matrimonio es un contrato conforme el Art. 81 del Código Civil, en la práctica se aprecia que se lo toma como cualquier contrato que va a ser disuelto, es decir, no se mira el aspecto social, psicológico o la afectación que pueda o no producir a la pareja, entorno social y a la misma sociedad.

6. Cree usted que se podría disminuir los requisitos para el divorcio en Notaría, por ejemplo el de no poseer bienes, ya que, el Notario también puede realizar la liquidación de la sociedad conyugal de consuno acuerdo se podrían evacuar las dos diligencias en el mismo acto:

RESPUESTA: Considero que los requisitos como se encuentran establecidos están bien, el hecho de poseer o no bienes dentro de la sociedad conyugal no debe influir en una decisión de divorcio por mutuo consentimiento, lo que se podría cambiar es el trámite y más bien unificarlo con la liquidación de la sociedad conyugal en un solo acto, esto es, de existir bienes sociales, se

debería facultar, que a más del divorcio en el mismo acto se pueda liquidar la sociedad conyugal, en una sola acta, surtiendo pleno efecto el divorcio y la liquidación con la inscripción, marginación en el Registro de la Propiedad, en el Registro Civil y razón marginal en la matriz de la Notaría.

7. Cree usted que el plazo que se otorga para el trámite del divorcio es óptimo:

RESPUESTA: No, hablando del divorcio por mutuo consentimiento, se sobreentiende que las partes intervinientes ya han tomado la decisión de manera libre y voluntaria, sin que existan vicios en su consentimiento, luego de una meditación profunda y en virtud de las circunstancias que han rodeado. De hecho; por lo que, creo que si las cosas están dadas de esa manera, se debería facultar que una vez presentada la petición en el Colegio de Notarios, el Notario pueda fijar fecha y hora directamente en que se efectúe la audiencia de divorcio, trámite que podría darse en un lapso de máximo ocho días.

8. Cree usted que con la creación de nuevas leyes se está dando mucha facilidad a las parejas de cónyuges para que se separen en el primer ofuscamiento que tengan y más bien no promover la unión familiar:

RESPUESTA: O por el contrario, estas leyes van dirigidas a resolver con prontitud relaciones desgastadas que destruyen la autoestima e integridad personal de los consortes. No creo que un divorcio se dé por personas en el primer ofuscamiento, de ser así estaríamos hablando de personas inmaduras y disfuncionales; la ley no debe ser paternalista y debe avanzar con el desarrollo y realidades de cada sociedad, en nuestro caso, por ejemplo, la migración ha dado lugar a la separación de cuerpos en los matrimonios, esto es, uno está en el país y otro en el extranjero o ambos en el exterior pero en distintas ciudades o países, creo que en consecuencia es más saludable que esa pareja del ejemplo se divorcie, considerando que de por medio no existen hijos menores o incapaces; la decisión de contraer matrimonio se faculta a personas con capacidad legal para hacerlo, creo que la decisión de divorciarse debe estar medida de igual manera; considero, en consecuencia, que la declaración de la voluntad soberana, está encaminada a resolver las relaciones desgastadas, disfuncionales, agresivas, lastimantes, destructivas no solo de la autoestima e integridad personal de los consortes sino que pueden llegar a situaciones mucho más graves como asesinatos y/o afecciones psíquicas permanentes.

5.3. Encuestas

Para la implementación de la presente encuesta nos hemos servido del siguiente cuestionario:

CUESTIONARIO:

I.- INFORMACIÓN INICIAL:

- Es muy importante que antes de absolver las interrogantes, Usted, lea con atención cada una de ellas;
- Sea lo más sincero posible a responder, pues la información obtenida, servirá de base para una investigación científica.
- La información dada por Usted, se guardará en absoluta reserva.

Gracias por su colaboración.

BANCO DE PREGUNTAS:

1. Entre su entorno familiar y/o social, cuenta con una persona divorciada:

Si: (-----)	No: (-----)
-------------	-------------

2. Considera Usted que el divorcio es beneficioso para la felicidad de la familia:

Si: (-----)	No: (-----)
-------------	-------------

3. A su parecer el trámite de divorcio por mutuo consentimiento, entre parejas sin hijos debe tramitarse lo antes posible:

Si: (-----)	No: (-----)
-------------	-------------

4. Según su apreciación, dentro de los juzgados civiles, el trámite de divorcio por mutuo consentimiento tarda demasiado, es lento y hasta corrupto:

Si: (-----)	No: (-----)
-------------	-------------

5. Opina Usted que el Juez Civil, es la persona idónea para sustanciar el trámite de divorcio por mutuo consentimiento:

Si: (-----)	No: (-----)
--------------------	--------------------

6. Juzga Usted que el Notario Público también se encuentra capacitado para conducir el procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento:

Si: (-----)	No: (-----)
--------------------	--------------------

7. Valora Usted que las tasas notariales son demasiado altas lo que limita a las parejas acceder al divorcio por mutuo consentimiento notarial:

Si: (-----)	No: (-----)
--------------------	--------------------

8. Estima Usted que el servicio de la Administración de Justicia es:

Buena	(-----)
Regular	(-----)
Mala	(-----)

9. Aprecia Usted que el servicio de la Notaría Pública es:

Buena	(-----)
Regular	(-----)
Mala	(-----)

10. Califica Usted prudente la creación de Juzgados de la Familia:

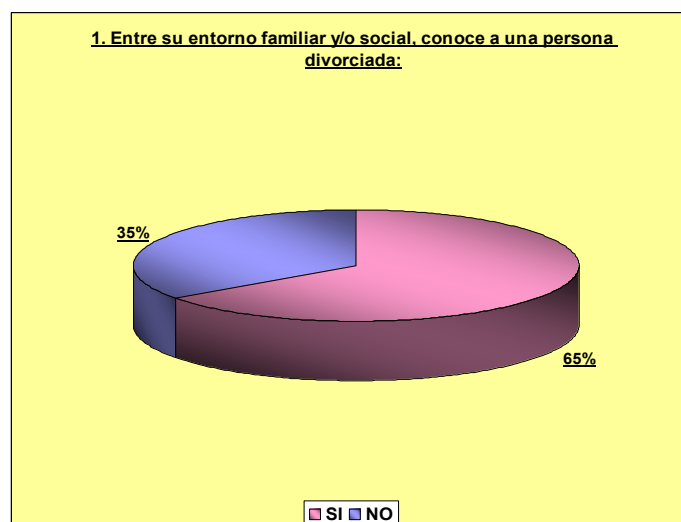
Si: (-----)	No: (-----)
--------------------	--------------------

Gracias por su colaboración

5.4. Análisis de resultados: cuadros, gráficos, porcentajes e interpretación

Pregunta 1: Entre su entorno familiar y/o social, cuenta con una persona divorciada:

Gráfico 1



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 1

Si: 65%	No: 35%
---------	---------

Interpretación:

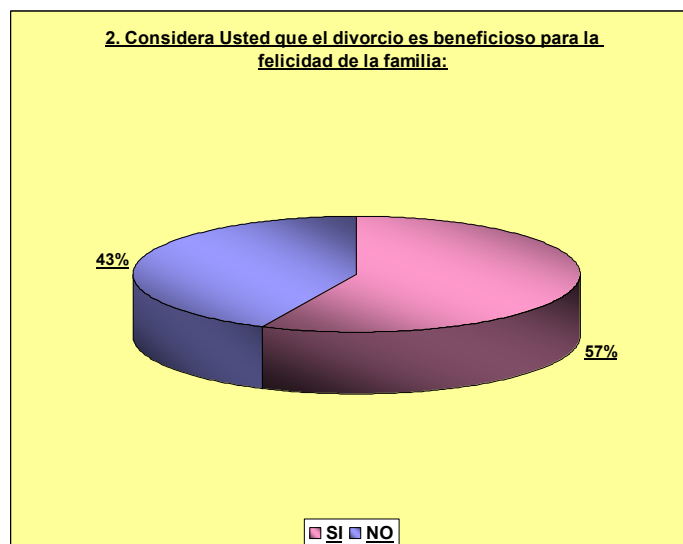
Los encuestados consideran que en el Ecuador, como en el resto de Latinoamérica el divorcio lejos de ser la excepción, es tristemente la regla, actualmente la tendencia de lo desechable invade todas las relaciones interpersonales, tanto más cuando el abominable capitalismo, fomenta un consumismo voraz, mediante la superposición de valores -el bienestar económico sobre el familiar y por ende social-. Así, si se pose un carro de segunda mano, bien se puede adquirir uno de casa, si compartimos nuestra vida con una pareja “defectuosa”, bien se podría cambiarla por una mejor.

Otro factor, que nutre esta visión mediática de la vida, es el sentimiento tan fincado de la inmediatez, quiero amor, aquí y ahora. Asimismo, el endiosamiento de la perfección y la belleza perpetua conducen a una tergiversación del amor.

De allí que comprendemos que el **65%** de los encuestados, conozcan o tengan dentro de su círculo de sus allegados a una persona divorciada. Es evidente que los divorcios crecen de manera abrumadora, pero es más puntual el incremento de separaciones no regularizadas, frente al matrimonio o las uniones de hecho. Hoy por hoy, se encuentra en boga las relaciones casuales e informales.

Pregunta 2: Considera Usted que el divorcio es beneficioso para la felicidad de la familia:

Gráfico 2



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 2

Si: 57%	No: 43%
---------	---------

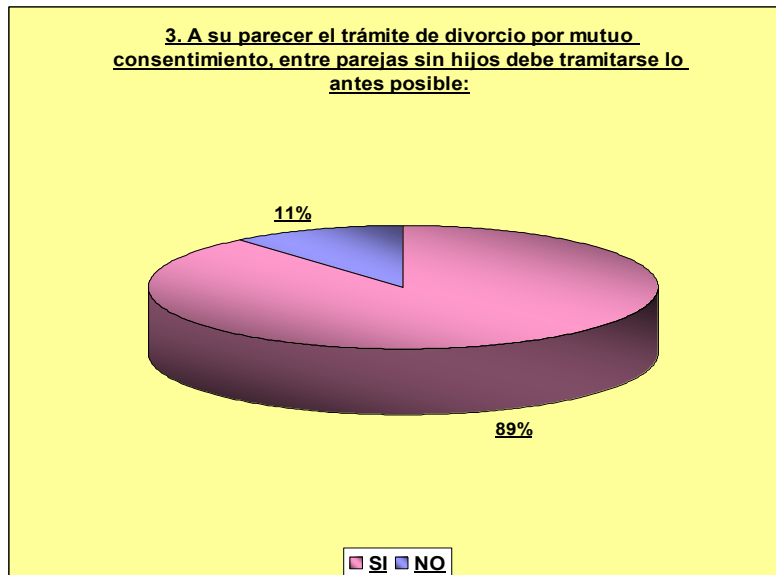
Interpretación:

En concordancia a la respuesta obtenida en la primera interrogante, los encuestados manifiestan que el divorcio -en un **57%**- es la solución a los problemas interpersonales de la pareja. Manifiestan que es mucho más saludable cortar el problema de raíz a luchar por el amor de la pareja. Tanto más cuando no existen hijos, “que realmente los una”.

Además se debe entender que en nuestra sociedad extremadamente machista, donde la violencia intrafamiliar lejos de ser deplorada es aceptada, como parte de la relación de pareja, tanto como la infidelidad; se considera que el divorcio “sirve” si se quiere para escapar de estas taras sociales. Razón por la cual, es tan ampliamente aceptado.

3. A su parecer el trámite de divorcio por mutuo consentimiento, entre parejas sin hijos debe tramitarse lo antes posible:

Gráfico 3



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 3

Si: 89%	No: 11%
---------	---------

Interpretación:

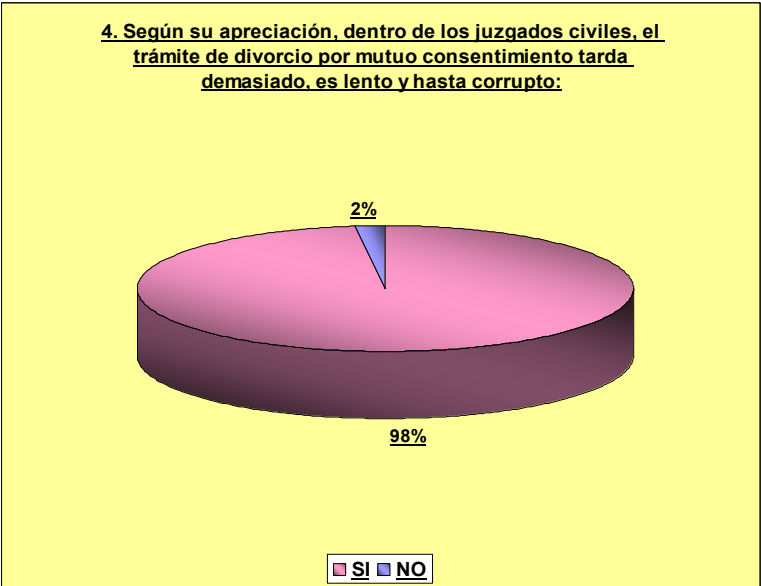
La gran mayoría de encuestados manifiestan que el divorcio -en un **89%**- es viable, siempre que no existan hijos, porque ellos son los directamente afectados, además afirman que es mejor corregir un error a tiempo antes que con la convivencia destruya la autoestima e integridad personal de los consortes, o que la pareja procrea dentro de un hogar inestable, problemático y sin amor.

Además, la regla, afirman los encuestados es que los niños aviven la vida de familia, la falta de ellos conlleva irrefrenablemente al descalabro del matrimonio.

Más deberíamos cuestionarnos, si estimulamos el divorcio y la creación de leyes favorables a él, y correlativamente avivamos estereotipos mal sanos, obviamente estamos estimulando la destrucción de la familia.

4. Según su apreciación, dentro de los juzgados civiles, el trámite de divorcio por mutuo consentimiento tarda demasiado, es lento y hasta corrupto:

Gráfico 4



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 4

Si: 98%	No: 2%
---------	--------

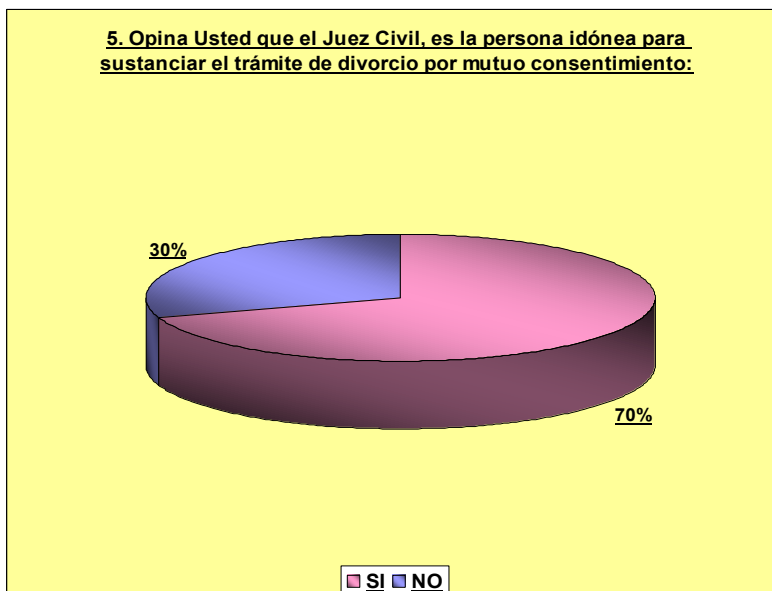
Interpretación:

En general, la concepción de los encuestados es adversa a la Administración de Justicia, por los sonados casos de corrupción, es evidente que la Función Judicial está atravesando sus peores días, tanto más cuando se ha llegado al colmo de aceptar la corrupción y la negligencia como regla y no como excepción.

Por esta razón se comprende que el **98%** de las personas encuestadas afirmen que todo trámite judicial, incluido el divorcio por mutuo consentimiento, es tedioso, costoso y devastador.

5. Opina Usted que el Juez Civil, es la persona idónea para sustanciar el trámite de divorcio por mutuo consentimiento:

Gráfico 5



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 5

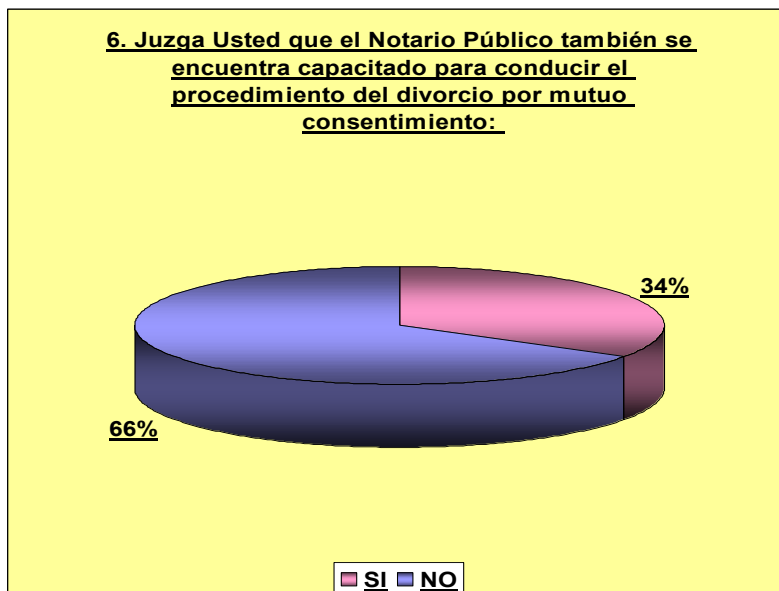
Si: 70%	No: 30%
---------	---------

Interpretación:

El **70%** de los encuestados opinan que el Juez Civil, es la persona más capaz para sobrellevar el trámite de divorcio por mutuo consentimiento. Pues él, a más de poseer los conocimientos necesarios para tal efecto, la práctica y la cotidianidad le llevan a ser una autoridad en el tema.

6. Juzga Usted que el Notario Público también se encuentra capacitado para conducir el procedimiento del divorcio por mutuo consentimiento:

Gráfico 6



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 6

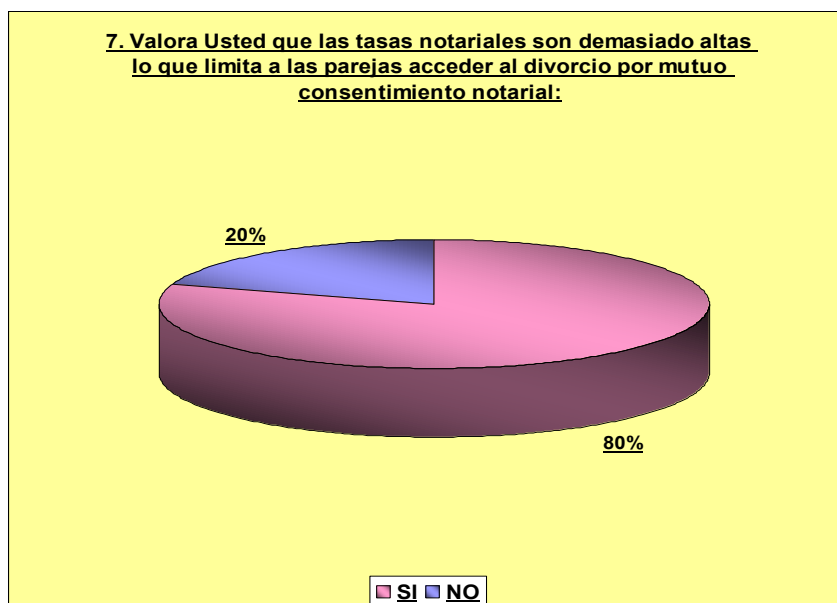
Si: 34%	No: 66%
---------	---------

Interpretación:

La gran mayoría del universo encuestado, considera que el Notario Público, ha recibido instrucción para dar fe pública, para conocer y legalizar contratos, pero que difícilmente puede conciliar a la pareja, por esta razón en un **66%** manifiestan que es mejor la intervención del Juez Civil, cuya formación y cotidianidad lo convierten en una autoridad en el tema.

7. Valora Usted que las tasas notariales son demasiado altas lo que limita a las parejas acceder al divorcio por mutuo consentimiento notarial:

Gráfico 7



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 7

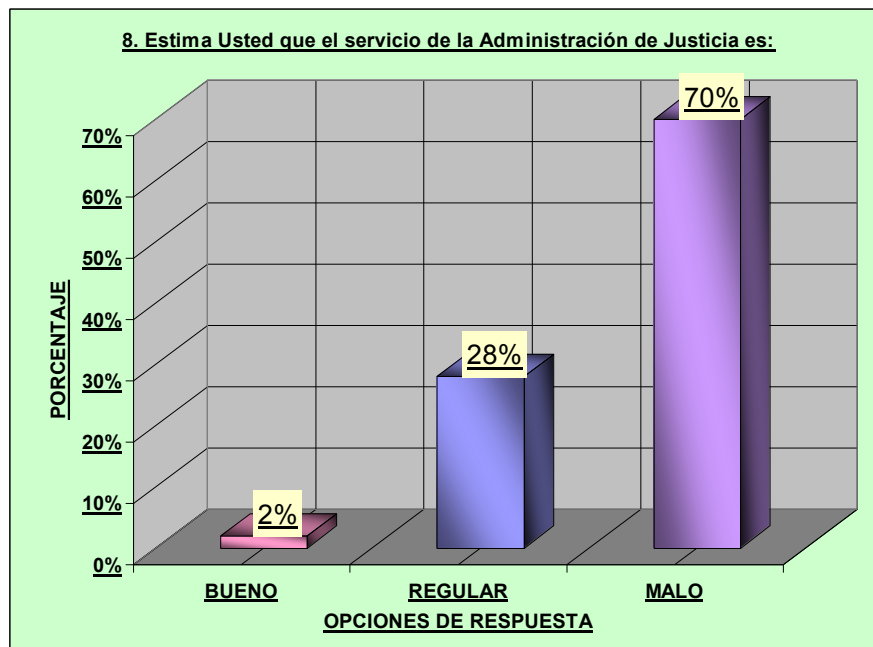
Si: 80%	No: 20%
---------	---------

Interpretación:

El universo encuestado, en un **80%**, afirma que los valores de las tasas notariales son demasiado elevados, lo que limita a la ciudadanía a acceder a los servicios notariales. Inclusive, manifiestan que con la gratuidad de la Administración de Justicia, es preferible tardarse en la tramitación del divorcio vía judicial, que cancelar sumas exorbitantes de dinero - innecesariamente-.

8. Estima Usted que el servicio de la Administración de Justicia es:

Gráfico 8



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 8

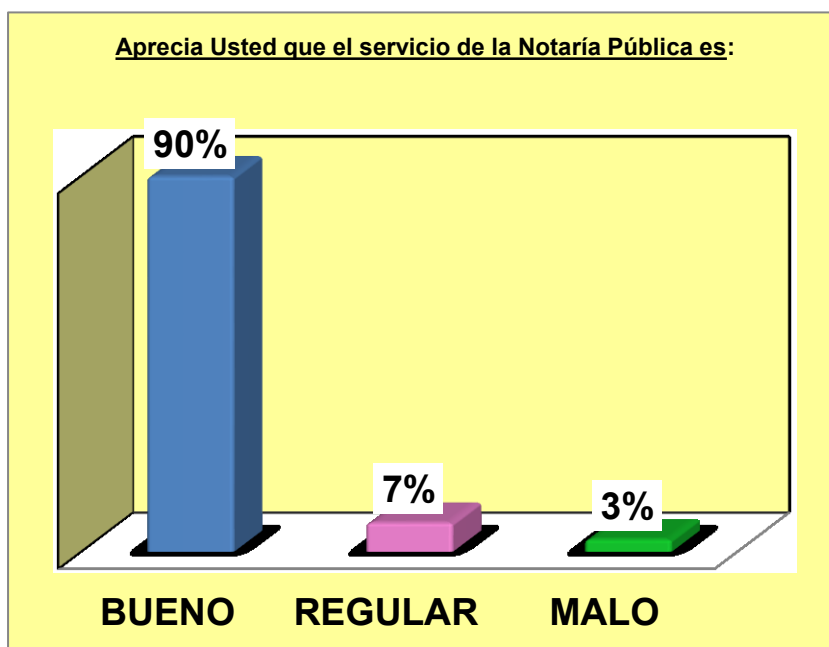
Buena	02%
Regular	28%
Mala	70%

Interpretación:

El **70%** de los encuestados manifiestan que la atención en los juzgados es mala, debido a los malos tratos, demoras y extrema negligencia con la que son tratados. Es evidente que los judiciales y personal judicial, generalmente hacen gala de su despotismo e indolencia, frente a la ciudadanía tan necesitada de ayuda. Estos vicios administrativos, nutren la vigencia de la Justicia Indígena, la justicia por mano propia y hasta los linchamientos.

9. **Aprecia Usted que el servicio de la Notaría Pública es:**

Gráfico 9



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 9

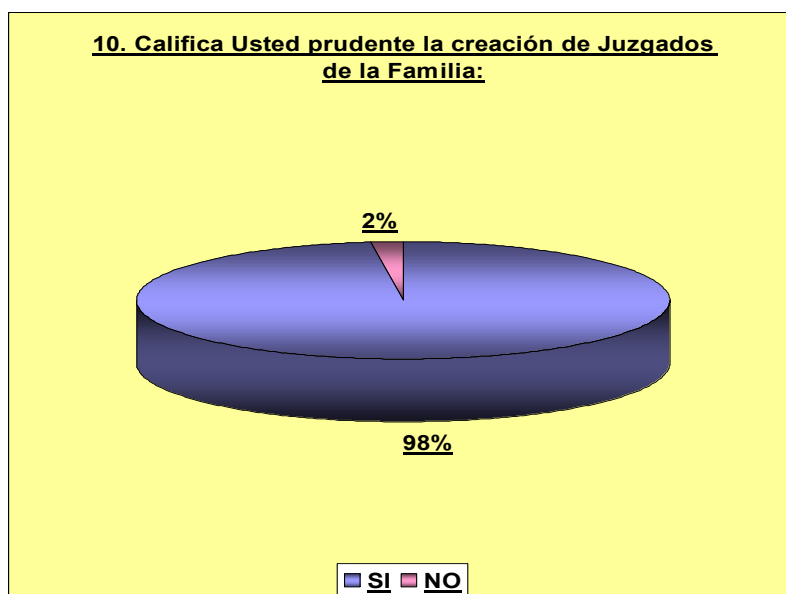
Buena	90%
Regular	7%
Mala	3%

Interpretación:

Los encuestados se expresan en un **50%**, en la opción regular, porque consideran que si bien en la Notaría Pública, son atendidos con mayor prontitud, deben soportar malos tratos por parte de los y las colaboradores del Notario, y sobre todo porque tienen que pagar altas sumas de dinero, que en la práctica no se justifican el servicio recibido. Además, aseguran que en ciertas notarias deben estar al parecer y tiempo del Notario.

10. Califica Usted prudente la creación de Juzgados de la Familia:

Gráfico 10



Elaborado por: El autor
Fuente: Encuesta

Tabla 10

Si: 98%	No: 02%
---------	---------

Interpretación:

La ciudadanía encuestada afirma en un **98%**, la necesidad de que se cree Juzgados de la Familia, pero de manera técnica, con personas capacitadas y expertas en el tratamiento y solución de los problemas familiares. Con la institucionalización de estos juzgados, se podría descongestionar a los juzgados civiles, y lo que es mejor la facultad de tramitar los divorcios estaría a cargo solo de jueces idóneos, calificados para tal evento.

PROPUESTA

TEMA.- CONSOLIDAR LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA EN LAS NOTARÍAS PÚBLICAS FACULTANDO AL NOTARIO LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN TODOS LOS ASPECTOS DE DICHA JURISDICCIÓN.

OBJETIVO.- Dar viabilidad a la revolución normativa emprendida desde la promulgación de la nueva Constitución de la República 2008, que establece como máximo y prioritario derecho la consolidación de la Administración de Justicia, como un servicio ciudadano: eficiente, eficaz, de calidad y candidez, para lo cual resulta necesario que la Jurisdicción Voluntaria pase en su totalidad a manos de las Notarías Públicas.

SUSTENTO.- A la luz del principio de economía procesal, considerado como uno de los pilares fundamentales del Derecho Procesal, constituido como un criterio utilitario en el proceso de Divorcio de Mutuo Consentimiento realizado en la Notaria Pública, que pretende obtener el resultado óptimo en el menor tiempo, con el menor esfuerzo y los menores costos. Considero prudente dar viabilidad a la presente propuesta, cuya esencia es ahorrar una serie de trámites superfluos que tienden a demorar innecesariamente la concreción del divorcio de mutuo consentimiento tramitado en Notarías Públicas; en virtud de la vigencia de un sistema caduco que no termina de empatar con el vigente Mandato Constitucional, cuya máxima es otorgar un buen servicio a la ciudadanía, para lo cual resulta necesario se traslade la totalidad de la Jurisdicción Voluntaria a manos de la Notaria Pública y se torna evidente que una vez concertado el divorcio de mutuo consentimiento dentro de la Notaria Pública, se debería inmediatamente inscribir sin trámite alguno dentro del Registro Civil de Identificación y Cedulación, a través de sistema informático, que debería vincular a ambas entidades, dejando atrás la burocracia innecesaria a la luz del principio de economía procesal.

REFORMAS LEGALES PROPUESTAS.-

Antes de establecer las reformas legales necesarias resulta preciso tener presente que según Chiovenda, el principio de economía procesal *“es la obtención del máximo resultado posible con el mínimo de esfuerzo”*. Este principio se refiere no sólo a los actos procesales sino a las expensas o gastos que ellos impliquen. También es prioritario recordar que la economía procesal no es solo un principio procesal es un conjunto de principios con los cuales se consigue aquél. Entre ellos se encuentran:

El de **concentración**, consiste en reunir todas las cuestiones debatidas o el mayor número de ellas para ventilarlas y decidir las en el mínimo de actuaciones y providencias. Así, se evita que el proceso se distraiga en cuestiones accesorias que impliquen suspensión de la actuación principal.

El de **eventualidad** guarda estrecha relación con el de preclusión, pues toma como referencia las fases o términos del proceso. Consiste en que si en determinada etapa o estanco del proceso una parte puede realizar varios actos, debe llevarlos a cabo de manera simultánea y no sucesiva, esto es, todos en el mismo lapso y no primero uno y luego otro.

El de **celeridad**, consiste en que el proceso se concrete a las etapas esenciales y cada una de ellas limitada al término perentorio fijado por la norma. En observancia de este principio se descartan los plazos o términos adicionales a una determinada etapa, esto es, los que se surten como complemento del principal y las prórrogas o ampliaciones. También implica que los actos se surten en la forma más sencilla posible, para evitar dilaciones innecesarias.

En aplicación de este principio, el Código de Procedimiento Civil establece limitaciones a las prórrogas; otorga al juez la facultad de señalar ciertos términos, fijando el estrictamente necesario, y consagra medios sencillos para efectuar la notificación de las providencias.

El de **saneamiento**, consiste en que las situaciones o actuaciones afectadas de nulidad sean susceptibles de ser convalidadas por la parte en cuyo favor se establece.

El de **gratuidad de la justicia** como la justicia es un servicio que presta el Estado a la colectividad, a él le corresponde sufragar todos los gastos que esa función entraña, como proporcionar los locales y elementos necesarios, atender la remuneración de los funcionarios y empleados, etc.

Aunque el principio, en su acepción más amplia, incluiría las expensas o gastos que implique el proceso, esto entre nosotros no tiene vigencia, por cuanto recae sobre las partes, sobre todo en aquellas ramas en donde se rige el sistema dispositivo, como acontece con el civil, concretamente en lo relativo a honorarios de peritos, secuestros, gastos de diligencias, etc.

Por lo revisado es prudente reformar los siguientes cuerpos normativos:

Art. 178 de la Constitución de la República.- “Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes:

- 1. La Corte Nacional de Justicia.*
- 2. Las cortes provinciales de justicia.*
- 3. Los tribunales y juzgados que establezca la ley.*
- 4. Los juzgados de paz.*

El Consejo de la Judicatura es el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial.

La Función Judicial tendrá como órganos auxiliares el servicio notarial, los martilladores judiciales, los depositarios judiciales y los demás que determine la ley. La Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado son órganos autónomos de la Función Judicial.

La ley determinará la organización, el ámbito de competencia, el funcionamiento de los órganos judiciales y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia”.

Dentro del Mandato Constitucional se debe establecer: *“La Función Judicial tendrá como órganos auxiliares el servicio notarial, encargado de administrar de justicia dentro de la jurisdicción voluntaria...”.*

Art. 200 de la Constitución de la República.- “Las notarías y notarios son depositarios de la fe pública; serán nombrados por el Consejo de la Judicatura previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social. Para ser notaria o notario se requerirá tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país, y haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado por un lapso no menor de tres años. Las notarías y notarios permanecerán en sus funciones seis años y podrán ser reelegidos por una sola vez. La ley establecerá los estándares de rendimiento y las causales para su destitución”.

De idéntica manera en esta disposición constitucional se debe establecer que: *“Las notarías y notarios son depositarios de la fe pública; tienen la potestad de administrar justicia dentro de la órbita de acción de la jurisdicción voluntaria...”.*

En lo que respecta al Código Orgánico de la Función Judicial, se debe reformar específicamente el Art. 296 que literalmente manifiesta:

Art. 296.- “El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarías y los notarios, quienes son funcionarios

investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia.

El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial”.

Ya que a la luz del principio procesal del Derecho Universal de economía procesal y en atención a lo manifestado, el referido Art. 296 del Código Orgánico de la Función Judicial debería manifestar: *Art. 296.- “El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública, que consiste en la Administración de Justicia dentro de la Jurisdicción Voluntaria...”.*

Finalmente el Código de Procedimiento Civil, a la sazón de lo argumentado debería establecer en el Art. 3, inciso segundo, que manifiesta:

Art. 3.- “...Jurisdicción voluntaria es la que se ejerce en los asuntos que, por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelven sin contradicción”.

El siguiente texto: *Art. 3.- “...Jurisdicción voluntaria es la que se ejerce en los asuntos que, por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelven sin contradicción dentro de las Notarías Públicas, como órganos auxiliares de la Función Judicial”.*

Solo con las reformas propuestas se puede decir que el Ecuador como Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, ha avanzado, con paso firme hacia una nueva y evolucionada Administración de Justicia, en la cual la persona ocupa el lugar central, pues se constituye en el principio y en el fin de la labor de servicio encomendada a la misma.

Con las reformas propuestas, se da viabilidad a las aspiraciones de antaño que se circunscriben en la necesidad de descongestionar la saturada labor de las Juzgados Civiles y de las Unidades Judiciales; pues al deslindarles de la jurisdicción voluntaria, los descritos órganos jurisdiccionales de la Función Judicial, podrán atender de mejor manera los requerimientos de las demás jurisdicciones, especialmente de la controvertida.

CONCLUSIONES

1. El divorcio es tan antiguo como el matrimonio, es más, nace a la par de este último como su antagónico.
2. Durante la historia de la humanidad, si bien la institución jurídica del divorcio ha recibido sendas críticas, principalmente de la Iglesia, ha subsistido como la salida a una relación desgastada y devastadora para los consortes.
3. Dentro de las distintas civilizaciones, las justificaciones para emprender el camino del divorcio son variadas y responden a la cosmovisión de cada una de ellas. Sin embargo, con el devenir de los tiempos y la vigencia de los Derechos Humanos y el reconocimiento a la libertad de decisión, se ha ido incorporando como móvil del divorcio la voluntad conjunta o individual de los cónyuges, mediante el divorcio por mutuo consentimiento.
4. El Ecuador, no es la excepción a tal institucionalización, pues a partir del gobierno de Eloy Alfaro, nace a la vida jurídica el divorcio, que con el pasar de los tiempos ha ido recibiendo varias reformas y replanteamientos, siendo de nuestro interés, la que hace referencia a la facultad del Notario Público de tramitar el divorcio por mutuo consentimiento.
5. La Ley Reformatoria del artículo 18 de la Ley Notarial faculta a los Notarios Públicos para que legalicen el divorcio de mutuo consentimiento, siempre que no haya hijos menores de edad bajo la protección de los padres. Este cambio fue parte de un paquete de aprobaciones que realizó el Legislativo y que obedecen a iniciativas del Colegio de Notarios, presentadas a través de la federación Nacional de Notarios del Ecuador.
6. Según la modificación a la norma, los cónyuges deben presentar una petición de separación con el auspicio de un abogado. El Notario deberá fijar día y hora para la audiencia en un plazo no mayor a dos meses, en el cual los comparecientes deberán ratificar su deseo de divorcio.

7. Las reformas presentadas, colocan al Ecuador acorde con las nuevas tendencias continentales, pues a excepción de Bolivia, el Ecuador, era el único país en Sudamérica, en donde los Notarios, no podían ejercer esta facultad, propia de la jurisdicción voluntaria.
8. Esta iniciativa, obedece al propósito de descongestionar la Administración de Justicia y agilizar este tipo de procesos que en los juzgados de lo civil, demoran prolongados meses y años para ser resueltos.
9. El artículo 18 de la Ley Notarial, que fue reformado por la Legislatura, habla de las atribuciones de los Notarios y hoy incluye la facultad de disolver el vínculo matrimonial, convenido por mutuo consentimiento, siempre que la pareja no haya procreado o no posee hijos comunes menores de edad o hijos dependientes.
10. Puntualmente, en lo que respecta al divorcio, debemos recordar que este disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio.
11. Como institución, es tan añejo como el matrimonio y sus orígenes se remontan a las más antiguas civilizaciones de la humanidad, aunque muchas no la admitían por cuestiones religiosas, lo que ocurre actualmente en algunas sociedades. Otras culturas no permitían la separación cuando había un hijo de por medio.
12. El tiempo que demora un trámite de divorcio, en condiciones normales, no debe exceder los 90 días. Bajo condiciones especiales, como son: mutuo consentimiento, sin hijos y sin bienes, los Notarios Públicos pueden declarar disuelto el vínculo matrimonial.
13. La mayor parte de las causas de divorcio por mutuo consentimiento se deben al cese efectivo de la convivencia conyugal durante cierto tiempo, distanciamiento conyugal muy en boga en las actuales circunstancias económicas y políticas de nuestro país, que debido a la falta de trabajo, la depresión económica mundial y de garantías estatales que aseguren a la familia una convivencia digna de un mejor porvenir, permite que los cónyuges se separen por grandes períodos de tiempo, desatando consecuencias no solo jurídicas sino también sociales.

14. El matrimonio se instituye con tres finalidades, muy puntualmente establecidas en el Art. 81 del Código Civil (vivir juntos, procrear y ayudarse mutuamente). Sin embargo por las circunstancias actuales, que lamentablemente afronta nuestro país, la familia hoy por hoy, ha debido adaptarse a maneras insólitas de sobre vivencia, extendiendo sus lazos de unión a límites geográficos distantes como: Estados Unidos, España, Italia, Inglaterra, etc., por lo que el “vivir juntos” pasa a ser un sueño quimérico difícil de consolidarse; día a día los requerimientos económicos son más difíciles de sobrellevar y la necesidad que por lo menos un miembro de la familia salga a trabajar fuera del país más que una necesidad es una obligación. La manutención y el alto costo de la canasta familiar han ido en aumento, mientras que el desempleo está avanzando de manera desproporcionada.
15. Por otro lado el divorcio por mutuo consentimiento fue creado con la finalidad de satisfacer los requerimientos extraordinarios y bien fundamentados de los cónyuges que por falta de amor toman la decisión de disolver el vínculo matrimonial, pero con la latente opción de una feliz reconciliación. Ya que este tipo de divorcio debe ventilarse vía juicio verbal sumario, proceso que está provisto de una audiencia de conciliación, en la cual, los consortes bien podrían, mediante la acción mediadora del Juez Civil, llegar a absolver sus problemas sin la necesidad de llegar a la sentencia. Pese a ello, penosamente el Estado ecuatoriano, lejos de promover la unión familiar, el bienestar de la pareja y la salud emocional de la familia, se cierra a la expedición de leyes favorables al divorcio.
16. El instaurar la facultad de disolver el vínculo conyugal en los Notarios Públicos, contribuye a descongestionar la dura y pesada carga laboral de los jueces de lo civil y/o unidades judiciales.
17. Además se debe entender que generalmente son las parejas jóvenes, recién formadas las que reúnen el perfil para dar paso al divorcio por mutuo consentimiento vía notarial; por lo que cabe la siguiente reflexión, son precisamente éstas parejas las que requieren del sabio consejo del Notario Público, para poder sobrellevar los primeros años de vida en pareja, que generalmente son críticos, porque los exnovios hoy cónyuges se están conociendo. De hecho, resulta lógico que, personas calificadas como los Notarios Públicos cumplan este rol tan importante y de hecho, sumamente delicado.

18. Por otra parte, se debe recordar que el Notario Público, es el vocero del Estado, y como tal está obligado a reconciliar a la pareja.
19. La jurisdicción voluntaria en la actualidad juega un importante rol procesal, pues se inscribe en la pacífica Administración de Justicia que contribuye al buen vivir, razón más que suficiente para que se conceda la facultad de evacuarlos a los órganos auxiliares de la Función Judicial.
20. El divorcio notarial significa una plausible evolución en la Administración de Justicia puesta al servicio de la sociedad.

RECOMENDACIONES

1. La Asamblea Nacional, debería estructurar leyes pro familia, dejando de lado, legislaciones que desarmonizan la vida del hogar, que de una u otra manera promueven la destrucción facilista e injustificada de la familia.
2. Es también deber y compromiso de la Asamblea Nacional, buscar a ultranza la unidad jurisdiccional, instituyendo el poder de Administrar Justicia, sobre personas idóneas - Notarios Públicos-, de tal suerte que el mandato constitucional dictado a través de la Constitución de la República del 2008, tenga eco dentro del quehacer jurídico nacional.
3. La Función Judicial, debe innovarse de manera urgente, para ello, debe servirse del apoyo de sus órganos auxiliares (notarias) para edificar una adecuada administración de justicia eficiente, veraz y proba.
4. Cada órgano de la Función Judicial debe cumplir con su rol, así los jueces deben juzgar y hacer cumplir lo juzgado dentro de la órbita de la jurisdicción contenciosa; mientras que los Notarios Públicos deben sustanciar la jurisdicción voluntaria.
5. Se debe transferir de manera urgente la competencia total de la jurisdicción voluntaria al Notario Público, hoy parte de la Función Judicial.
6. En el trámite de divorcio por mutuo consentimiento notarial es muy importante que se pruebe de manera fehaciente: la existencia del matrimonio, la inexistencia de hijos menores de edad o dependientes, el no estado de gravidez de la cónyuge y el deseo libre y voluntario de divorciarse de consuno y viva voz.
7. También es prudente acortar el tiempo, pues si se trata de una voluntad expresa e infranqueable no cabe espera alguna.
8. Es asimismo innecesario llenar de trámites burocráticos a un trámite de jurisdicción voluntaria, tanto el Notario Público como en el Jefe del Registro Civil deben actuar de manera sincronizada; pues una vez emitida la resolución notarial esta debería ser inmediatamente inscrita en el Registro Civil únicamente con el ingreso de la

información al sistema computarizado; sin la necesidad de que los contrayentes realicen trámite alguno.

9. Considero prudente que para ser Notarios se exija como requisito una alta preparación en todas las áreas del Derecho, especialmente dentro del Derecho de Familia, porque la jurisdicción voluntaria se encuentra plagada de temas que se circunscriben dentro de la referida Rama del Derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- Ahrens, E. (1945). *“Historia del Derecho”*. Impulso, Traducción: Francisco Giner y A.G. de Linares.
- Bañares, J. I. (1993). *“Matrimonio y Divorcio”*. Madrid - España: MC Palabra.
- Barragán, A. M. (s.f.). *“Manual de Derecho Notarial”*.
- Black. (s.f.). *Diccionario Jurídico*.
- Cabanellas, G. (1954). *“Diccionario de Derecho usual”*. Buenos Aires – Argentina: Arayú.
- Capdevila, A. (s.f.). *“El Oriente jurídico”*.
- Carnelutti, F. (s.f.). *“Sistema de Derecho Procesal Civil”; Tomo II*.
- Corral Talciani, H. (1992). *“Las Causales de Divorcio en el Derecho Comparado, en: El Divorcio ante el Derecho”*. Santiago - Chile: Cuadernos de Extensión N° 2, Universidad de Los Andes.
- Corral, D. d. (1983). *“La nueva regulación del matrimonio en el C.C. Madrid”*. Madrid - España.
- Cruz, B. A. (s.f.). *“Estudio crítico del Código de Procedimiento Civil”; Tomo I*.
- Espasa, C. (2000). *“Diccionario”*. Madrid – España: Espasa Calpe.
- García Falconí, J. (1992). *“El juicio de divorcio por causales”*. Quito – Ecuador, : Rodin, segunda edición.
- Goldstein, M. (1946.). *“Derecho hebreo a través de la Biblia y el Talmud”*. Buenos Aires – Argentina: Atehm, Tomo V.
- Goldsteln, M. (1955). *“El divorcio en el Derecho argentino”*. Buenos Aires – Argentina: Logos.

- Hinostroza Vargas, L. (2004). *“Práctica Forense Civil”*; Tomo I. Quito: Pudeleco.
- Inmujeres. (2012). *“Violencia sexual contra las mujeres en el seno de la pareja conviviente”*. Inmujeres.
- Justiniano. (s.f.). *“Instituciones”*. - Capítulo Primero. - Parágrafo IX.
- Larrea Holguín, J. (2002). *“Manual elemental de Derecho Civil del Ecuador”*. Quito – Ecuador.: Corporación de Estudios y Publicaciones, séptimo edición, Volumen I,.
- Montesquieu. (s.f.). *“Del espíritu de las leyes”*. Albatros.
- Mortara, L. (s/año). *“Comentario al Código de Procedimiento Civil”*. Italia.
- OMEBA. (1981.). *“Diccionario Jurídico” Tomo II*. Buenos Aires – Argentina: Heliniasta S.A.
- Peñaherrera, V. M. (s.f.). *“Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal”*.
- Ramos Pazos, R. (1998). *“Derecho de familia”*. Chile : Jurídica .
- Real Academia de la Lengua Española. (s.f.). *“Diccionario ”*. Madrid – España: RAE, Vigésima Segunda Edición, Tomo 7.
- SALVAT. (2003). *“Diccionario Enciclopédico”*. Madrid – España: Salvat.
- Scientology. (s.f.). *“Glosario Scientology”*.
- Viladrich, P. (2010). *“El modelo antropológico del matrimonio”*. Ediciones Rialp., Volumen 31.
- VV.AA. (1982). *“El nuevo régimen de la familia”*. Madrid - España: Edt. Reus.
- Westermarck, R. (s.f.). *“Historia del matrimonio”*.

Legal:

“Constitución de la República del Ecuador”. (2008) Corporación de Estudios y Publicaciones; Edit. Profesional, Quito – Ecuador.

“Código Orgánico de la Función Judicial”. (2013) Corporación de Estudios y Publicaciones; Edit. Edijur, Quito – Ecuador.

“Código Civil”. (2013) Corporación de Estudios y Publicaciones; Edit. Edijur, Quito – Ecuador.

“Código de Procedimiento Civil”. (2013) Corporación de Estudios y Publicaciones; Edit. Edijur, Quito – Ecuador.

“Ley Notarial”. (2013) Corporación de Estudios y Publicaciones; Edit. Edijur, Quito – Ecuador.

“Ley General del Registro Civil, Identificación y Cedulación”. (2013) Corporación de Estudios y Publicaciones; Edit. Edijur, Quito – Ecuador.

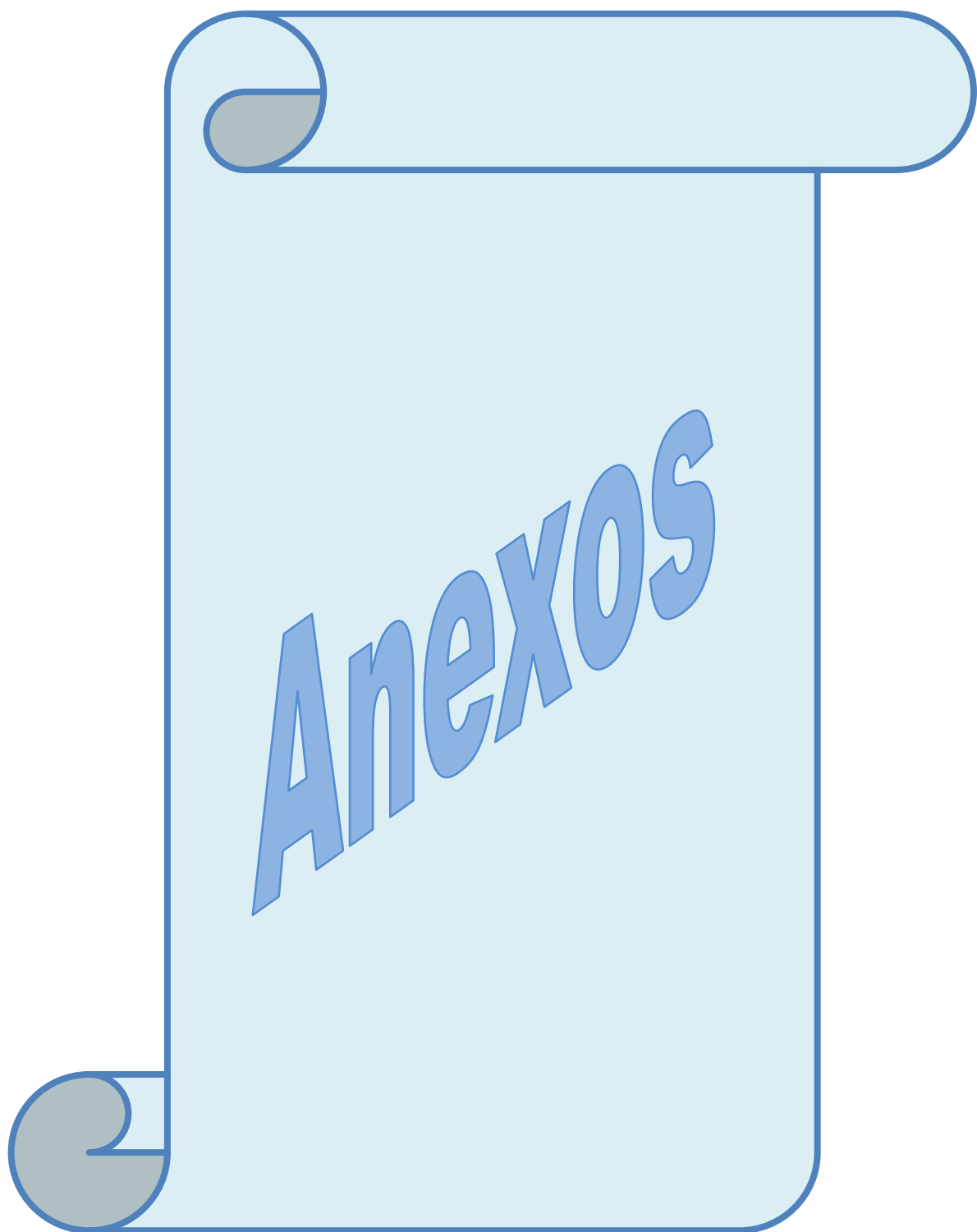
Linkografía:

<http://www.derechoecuador.com>

<http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/569357/->

[1/eldivorcioanteel notario.html](#)

<http://www.cardri.org/legalizacion-de-divorcios-por-notarios-en-ecuador/>



Anexo 1. REGISTRO OFICIAL No. 406 – 28 de noviembre del 2006.

Ley Reformatoria a la Ley Notarial.

Registro Oficial N° 406 -- Martes 28 de Noviembre del 2006 -- 3

REPUBLICA DEL ECUADOR PRESIDENCIA DEL CONGRESO NACIONAL

Quito, 15 de noviembre del 2006
Oficio N° 1218-PCN

Doctor
Licente Napoleón Dávila García
DIRECTOR DEL REGISTRO OFICIAL
Su Despacho.

Señor Director:

Para la publicación en el Registro Oficial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política de la República, remito a usted copia certificada del texto de la **LEY REFORMATORIA A LA LEY NOTARIAL**, que el Congreso Nacional del Ecuador discutió, aprobó, y se allanó a la objeción parcial del señor Presidente Constitucional de la República; así como también copia autógrafa de la Resolución No. R-26-155, aprobada por el Congreso Nacional en sesión ordinaria de esta fecha.

Adjunto también la Certificación del señor Secretario General del Congreso Nacional, sobre las fechas de los respectivos debates.

Atentamente,

f.) Dr. Wilfrido Lucero Bolaños, Presidente del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL Dirección General de Servicios Parlamentarios

CERTIFICACION

Quien suscribe, Secretario General del Congreso Nacional del Ecuador, certifica que el proyecto de **LEY REFORMATORIA A LA LEY NOTARIAL**, fue discutido, aprobado, y allanado a la objeción parcial del señor Presidente Constitucional de la República, de la siguiente manera:

PRIMER DEBATE: 7-12-2005
SEGUNDO DEBATE: 11-04-2006; y,
11, 12 y 17-10-2006

ALLANAMIENTO 15-11-2006

Quito, 15 de noviembre del 2006.

f.) Dr. Daniel Granda Arciniega.

N° 2006-62

CONGRESO NACIONAL

Considerando:

Que es deber del Estado garantizar el debido proceso y una justicia sin dilaciones;

Que la Ley Notarial requiere de reformas que permitan descongestionar los despachos judiciales, confiando a los notarios algunos actos de jurisdicción voluntaria; además de que el proceso de selección de notarios, debe ser mejor regulado;

Que es necesario reformar la Ley Notarial, debido a que existen trámites de jurisdicción voluntaria que podrían ser realizados por los notarios;

Que en el artículo 18 de la Ley Notarial, se hace necesario agregar algunas atribuciones otorgadas a los actuarios; y,

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA A LA LEY NOTARIAL

Art. 1.- En el artículo 9, suprimase los incisos segundo y tercero que constan a continuación del literal d), agregados por el artículo 1 de la Ley No. 98, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 356 de 8 de julio de 1998.

Art. 2.- En el artículo 10, sustitúyase la frase: "... de cinco a cincuenta salarios mínimos vitales ...", por: "... de diez a cincuenta salarios básicos unificados ...".

Art. 3.- En el artículo 12, sustitúyase la frase: "... o con la multa del 10% del salario mínimo vital general vigente por cada día de retardo ...", por: "... o con la multa de la mitad del salario básico unificado por cada día de retardo ...".

Art. 4.- En el artículo 13, después de la frase: "que reunirá las mismas condiciones del titular ...", añádase: "y tener título de abogado o doctor en jurisprudencia".

Añádase un inciso que diga: "No podrá ser nombrado suplente de un notario, su cónyuge o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ni quienes tengan este parentesco con los Ministros jueces o jueces de la respectiva Corte Superior del Distrito."

Art. 5.- Sustitúyase el numeral 7 del artículo 18, por el siguiente:

"7.- Intervenir en remates y sorteos a petición de parte e incorporar al Libro de Diligencias las actas correspondientes, así como las de aquellos actos en los que hubieren intervenido a rogación de parte y que no requieran de las solemnidades de la escritura pública."

Art. 6.- En el artículo 18, agréguese los siguientes numerales:

"19. Proceder a la apertura y publicación de testamentos cerrados. Para el efecto, el que tenga o crea tener interés en la sucesión de una persona, puede solicitar al notario, ante quien el causante otorgó el testamento y lo haya conservado en su poder, proceda a exhibirlo para su posterior apertura y publicación en la fecha y hora que para tal propósito señale. En su petición el interesado indicará adicionalmente, el nombre y dirección de otros herederos o interesados que conozca, y que se disponga de una publicación, en un medio de prensa escrito de amplia circulación local o nacional, para los presuntos beneficiarios.

Trascurridos no menos de treinta días, en la fecha y hora señalados, previa notificación a los testigos instrumentales, el notario levantará un acta notarial en la que dejará constancia del hecho de haberlo exhibido a los peticionarios la cubierta del testamento, declarando si así corresponde, adicionalmente junto con los comparecientes, que en su concepto la cerradura, sellos, lacras o marcas no presentan alteración alguna.

En la diligencia notarial, a la que se permitirá el acceso a todo interesado que justifique un presunto interés en el contenido del testamento, de presentarse oposición a la práctica de esta diligencia, el notario oír la exposición. En este evento, elaborará un acta con los fundamentos de la oposición y la enviará a conocimiento de juez competente, cumpliendo el procedimiento de ley, ante quien se deberá llevar a efecto el juicio de apertura y publicación de testamento cerrado de conformidad con las normas previstas en los Códigos Civil y de Procedimiento Civil.

De no presentarse oposición, el notario procederá a efectuar el reconocimiento de firmas y rúbricas de los testigos instrumentales, así como de que la cubierta y el sobre que contiene el testamento cerrado del testador, es el mismo que se presentó para su otorgamiento al notario. De no presentarse todos los testigos instrumentales, el notario abonará las firmas de los testigos faltantes con una confrontación entre las que aparecen en la carátula con las que constan en la copia de la misma que debe reposar en los protocolos de la notaría, según lo dispone el artículo 25 de la Ley Notarial. El notario actuante confrontará la firma del notario que ejercía el cargo al momento de su otorgamiento con su firma constante en otros instrumentos notariales incorporados en el protocolo.

En el caso de que la cubierta del testamento presentare notorias alteraciones que haga presumir haberse abierto, el notario luego de proceder a la apertura y publicación del testamento, levantará el acta pertinente haciendo constar estos particulares y remitirá todo lo actuado al juez competente. En estos casos el testamento únicamente se ejecutará en virtud de sentencia ejecutoriada que así lo disponga.

La diligencia concluye con la suscripción del acta de apertura y lectura del testamento, al cabo de lo cual todo lo actuado se incorporará al protocolo del notario, a fin de que otorgue las copias respectivas;

20. Será facultad del notario proceder al registro de firmas de funcionarios y representantes de personas jurídicas, siempre y cuando haya petición de parte y el notario tenga conocimiento pleno de quien registra su firma. El documento que contenga la certificación de firma en virtud de este procedimiento de registro, gozará de autenticidad, pero no tendrá los efectos probatorios de instrumento público, para cuyo efecto se procederá de conformidad con lo previsto en el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil;
21. Autorizar los actos de amojonamiento y deslinde en sectores rurales, que a petición de las partes, siempre que exista acuerdo, tengan por objeto el

restablecimiento de los linderos que se hubieren oscurecido, desaparecido o experimentado cualquier cambio o alteración, o en que se deban fijar por primera vez la línea de separación entre dos o más inmuebles, con señalamiento de linderos. Al efecto, se señalará fecha y hora para la diligencia, a la que concurrirán las partes, que podrán designar perito o peritos, quienes presentarán sus títulos de propiedad y procederán a señalar e identificar lugares, establecer linderos y dar cualquier noticia para esclarecer los hechos.

De esta diligencia se levantará un acta, siempre y cuando exista conformidad de todas las partes, la que se agregará al protocolo del notario y de la cual se entregará copias certificadas a las misas para su catastro municipal e inscripción en el Registro de la Propiedad correspondiente.

De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes;

22. Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición, lo previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en la cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse. El notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, de la que debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva; el Registro Civil a su vez, deberá sentar la razón correspondiente de la marginación en una copia certificada de la diligencia, que deberá ser devuelta al notario e incorporada en el protocolo respectivo. El sistema de correo electrónico podrá utilizarse para el trámite de marginación señalada en esta disposición. Los cónyuges podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por el notario, los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del término de 10 días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, el notario archivará la petición;
23. Proceder a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal, para este efecto, sin perjuicio de la facultad jurisdiccional de los jueces de lo civil, los cónyuges o ex-cónyuges, o los convivientes vinculados bajo el régimen de la unión de hecho, según el caso, podrán convenir mediante escritura pública, una vez disuelta la sociedad conyugal o la sociedad de bienes que se haya formado como

consecuencia de la unión de hecho, la liquidación de la sociedad de bienes. Este convenio se inscribirá en el Registro de la Propiedad correspondiente cuando la liquidación comprenda bienes inmuebles, y en el Registro Mercantil cuando existieren bienes sujetos a este Registro. Previamente a la inscripción, el notario mediante aviso que se publicará por una sola vez en uno de los periódicos de circulación nacional en la forma prevista en el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, hará conocer la liquidación de la sociedad conyugal o de la sociedad de bienes de la unión de hecho, para los efectos legales consiguientes. Transcurrido el término de veinte días desde la publicación y de no existir oposición, el notario sentará la respectiva razón notarial y dispondrá su inscripción en el registro o registros correspondientes de los lugares en los que se hallaren los inmuebles y bienes objeto de esta liquidación. De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes;

24. Autorizar la emancipación voluntaria del hijo adulto, conforme lo previsto en el artículo 309 del Código Civil. Para este efecto, los padres comparecerán ante el notario a dar fin a la patria potestad, mediante declaración de voluntad que manifieste esta decisión, la que constará en escritura pública, donde además se asentará la aceptación y consentimiento expreso del hijo a emanciparse. A esta escritura pública se agregará como habilitantes los documentos de filiación e identidad respectivos, y las declaraciones juramentadas de dos testigos conformes y sin tacha, que abonen sobre la conveniencia o utilidad que percibiría el menor adulto con esta emancipación. El notario dispondrá la publicación de la autorización, por una sola vez en la prensa, cuya constancia de haberse publicado se incorporará en el protocolo, con lo cual entregará las copias respectivas para su inscripción en los Registros de la Propiedad y Mercantil del cantón en el que se hubiere hecho la emancipación;
25. Tramitar la petición de declaratoria de interdicción para administrar los bienes de una persona declarada reo por sentencia ejecutoriada penal; para el efecto se adjuntará la sentencia ejecutoriada. En el acta que establezca la interdicción, se designará un curador;
26. Solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. El Notario levantará el acta respectiva, de la que debidamente protocolizada, se conferirá copia certificada a las partes; y,
27. Declarar la extinción de usufructo, previa la justificación instrumental correspondiente y de acuerdo con las reglas del Código Civil, a petición del nudo propietario en los casos siguientes:
 - a) Por muerte del usufructuario;
 - b) Por llegada del día o cumplimiento de la condición prefijados para su terminación; y,
 - c) Por renuncia del usufructuario.”.

DISPOSICIONES GENERALES

PRIMERA.- En las notarias no se admitirá peticiones de trámites de los actos previstos en esta Ley, que no esté patrocinado por un abogado en libre ejercicio profesional, sin relación de dependencia con el Notario actuante.

SEGUNDA.- Las facturas que emitan los notarios por el cobro de sus diligencias y actuaciones, conforme las facultades que les otorga la ley, no podrán contener derechos distintos a los aprobados por el Consejo Nacional de la Judicatura, el que deberá regular y controlar el cobro de dichos derechos notariales de acuerdo a la tabla correspondiente; así como los valores que por gastos generales corresponda percibir al notario.

TERCERA.- Las disposiciones aprobadas en esta Ley, no menoscaban las competencias asignadas a los jueces de lo civil, por las leyes pertinentes.

DISPOSICION TRANSITORIA

El Consejo Nacional de la Judicatura, en un plazo no mayor de treinta días, contados a partir de la vigencia de la presente Ley, fijará los derechos que deberán cobrar los notarios por el trámite de los actos jurídicos previstos en este cuerpo legal.

Artículo Final.- La presente Ley Reformatoria entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dada, en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones del Congreso Nacional del Ecuador, a los quince días del mes de noviembre del año dos mil seis.

f.) Dr. Wilfrido Lucero Bolaños, Presidente.

f.) Dr. Daniel Granda Arciniega, Secretario General.

CONGRESO NACIONAL.- CERTIFICO que la copia que antecede es igual a su original, que reposa en los archivos de la Secretaría General.- Día: 2006-11-16.- Hora: 09h35.- f.) Ilegible.- Secretaría General.

Nº R-26-155

EL CONGRESO NACIONAL

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales,

RESUELVE

En aplicación a lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política de la República, **DECLARAR** que la Disposición Transitoria Segunda constante en la objeción parcial del señor Presidente Constitucional de la República, doctor Alfredo Palacio, al Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley Notarial, mediante oficio No. T.1708-SGJ-06-15508 de 31 de octubre del 2006, no se la remitirá al Registro Oficial para su publicación, por cuanto el Parlamento no puede ni allanarse a la objeción, ni

ratificar el texto, toda vez que el mismo no fue parte del proyecto aprobado por el Congreso Nacional, enviado al Ejecutivo para su sanción u objeción.

Dada en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones del Congreso Nacional del Ecuador, a los quince días del mes de noviembre del año dos mil seis.

f.) Dr. Wilfrido Lucero Bolaños, Presidente.

f.) Dr. Daniel Granda Arciniega, Secretario General.

No. 2073

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

Considerando:

Que mediante Decisión No. 576 de 12 de diciembre del 2003, publicada en la Gaceta Oficial No. 1024 del 15 de diciembre del 2003, la Comisión de la Comunidad Andina expidió los criterios y procedimientos para la reducción o suspensión transitoria del Arancel Externo Común, para las importaciones de algodón de la Subpartida NANDINA 5201.00.00;

Que vista la insuficiencia permanente de oferta nacional y subregional de algodón sin cardar ni peinar, que requiere la industria textil nacional, y una vez que mediante el "Acuerdo de Absorción de la Cosecha de Algodón Nacional", suscrito por AITE y FUNALGODON en el mes de noviembre del 2004, por un tiempo de cinco años, se ha garantizado la absorción de la cosecha nacional al sector algodonnero;

Que el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones (COMEXI), en sesión celebrada el día 13 de septiembre del 2006, mediante Resolución No. 361, emitió dictamen favorable para diferir, temporalmente, el arancel advalorem a 0% para las importaciones de "algodón sin cardar ni peinar", clasificado en la Subpartida 5201.00.00, sujeto a los procedimientos establecidos en la Decisión No. 576 de la Comunidad Andina;

Que la Secretaría General de la Comunidad Andina, expidió la Resolución No. 1050 de 14 de septiembre del 2006, publicada en Gaceta Oficial No. 1398 de 15 de septiembre del 2006, mediante la cual autoriza al Gobierno del Ecuador a diferir a un nivel de 0% la aplicación del Arancel Externo Común del "algodón sin cardar ni peinar", correspondiente a la Subpartida NANDINA 5201.00.00, hasta por un cupo de 9.730 toneladas métricas y por un lapso de seis meses, contados después de 30 días de su publicación en la Gaceta Oficial;

Que es necesario estimular la importación de insumos indispensables para incentivar el desarrollo de las actividades productivas del país; incrementar y diversificar la producción orientada a la oferta de bienes de calidad que satisfagan las necesidades del mercado interno así como la competitividad de la producción nacional; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere los artículos 171, numeral 22 de la Constitución Política de la República y 15 de la Ley Orgánica de Aduanas,

Decreta:

Artículo 1.- Fijase el Arancel Nacional de Importaciones en cero por ciento (0%), para el "algodón sin cardar ni peinar", clasificado en la Subpartida NANDINA 5201.00.00, para un cupo máximo de 9.730 toneladas métricas.

Artículo 2.- El cupo antes señalado, será distribuido y controlado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, entidad que deberá cumplir con las disposiciones contempladas en el Art. 3 de la Resolución No. 1050 de la Secretaría General de la Comunidad Andina, publicada en la Gaceta Oficial No. 1398 de 15 de septiembre del 2006. La distribución se hará de la siguiente manera:

ASIGNACION	TONELADAS METRICAS
Asociación de Industriales Textiles del Ecuador -AITE	9.244
Para distribuir a otras empresas textiles	486
Total:	9.730

Artículo 3.- El presente decreto tendrá una duración de seis meses, contados a partir del 15 de octubre del 2006, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, considerando para tal efecto las disposiciones contempladas en el Art. 2 de la Resolución 1050 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

Artículo 4.- De la ejecución del presente decreto encárguese a los señores ministros de Comercio Exterior, Industrialización, Pesca y Competitividad y de Agricultura y Ganadería.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 14 de noviembre del 2006.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

f.) Tomás Peribonio Poduje, Ministro de Comercio Exterior, Industrialización, Pesca y Competitividad.

f.) José Jouvin, Ministro de Economía y Finanzas.

f.) Pablo Rizzo Pástor, Ministro de Agricultura y Ganadería.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Dr. Diego Regalado Almeida, Subsecretario General de la Administración Pública.

00077

NOTARÍA NOVENA DEL CANTÓN QUITO

hain
De Z...

ESCRITURA NUMERO: 00009898

ACTA DE DIVORCIO

En la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, capital de la República del Ecuador hoy día **DIECISEIS DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DOCE**, a las diez horas, ante mí, Doctor **JUAN VILLACIS MEDINA, NOTARIO NOVENO DEL CANTON QUITO-ENCARGADO**, según oficio número novecientos sesenta y cuatro-DDP-MSG, de fecha cinco de agosto del año dos mil tres, comparecen los cónyuges señores **MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE BATALLAS y WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO**, este último debidamente representado por el doctor **CARLOS ALBERTO LUCERO PILAMUNGA**, en su calidad de **PROOCURADOR JUDICIAL**, conforme lo justifica el poder que se adjunta, portadores de las cédulas de ciudadanía número 170693567-1 y 170770893-7, respectivamente, por sus propios y personales derechos, a quienes de conocer doy fe, quienes declaran ser de nacionalidad ecuatoriana, mayores de edad, domiciliados en esta ciudad. Al efecto los comparecientes, en forma libre y voluntaria de consuno y viva voz ratifican su voluntad de dar por terminado en vínculo matrimonial que les une. En consecuencia, en mi calidad de notario noveno del cantón Quito-encargado y en virtud de la fe pública de la que me hallo investido y en aplicación a la facultad otorgada por el numeral veintidós del artículo dieciocho de la Ley Notarial.- **DECLARO DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL DE MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE**

BATALLAS y WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO, que consta inscrito en el registro civil en el Cantón, Quito provincia de Pichincha, el ocho de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, Tomo Dieciocho, Pagina Ciento cuarenta y dos, Acta seis mil novecientos cuarenta y dos, del libro de matrimonios. Concluida la presente diligencia procedo a levantar el acta respectiva, la misma que leída que fue a los comparecientes por mí el Notario, se ratifican en ella y firman conmigo en unidad de acto de todo lo cual doy fe, procediendo a protocolizarla en el archivo de la notaria novena a mi cargo, de la que se extenderá las copias necesarias para su correspondiente marginación en el registro Civil de esta ciudad, la misma que con la razón de la marginación deberá presentarse en esta notaría para su nueva protocolización. Se agrega copia del oficio remitido por esta notaría a la Jefatura de Registro Civil de esta ciudad, para los mismos efectos de marginación del divorcio.

Maria Elena del Socorro

Sra. María Elena del Socorro Puente Batallas

CC: 170693567-1

Carlos Alberto Lucero Pilamunga
Dr. Carlos Alberto Lucero Pilamunga

C.C. 060276344-3

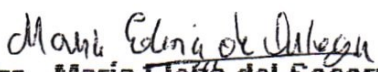
Juan Villacis Medina
Dr. Juan Villacis Medina

Notario Noveno del Cantó Quito (E)

NOTARÍA NOVENA DEL CANTÓN QUITO**ACTA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA****Y RUBRICA DE LOS CONYUGES SEÑORES:****MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE BATALLAS****WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO**

En la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, Capital de la República del Ecuador hoy día **QUINCE DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DOCE**, a las dieciséis horas, ante mí, Doctor **JUAN VILLACIS MEDINA**, NOTARIO NOVENO DEL CANTON QUITO-ENCARGADO, según oficio número novecientos sesenta y cuatro-DDP-MSG, de fecha cinco de agosto del año dos mil tres, comparecen los cónyuges señores **MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE BATALLAS y WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO**, este último debidamente representado por el doctor **CARLOS ALBERTO LUCERO PILAMUNGA**, en su condición de PROCURADOR JUDICIAL, conforme lo justifica el poder que se adjunta, portadores de las cédulas de ciudadanía número 170693567-1 y 170770893-7, respectivamente, con el propósito de que se de trámite a su petición de divorciarse por mutuo acuerdo, quienes declaran ser de nacionalidad ecuatorianos, mayores de edad, domiciliados en esta ciudad, por sus propios y personales derechos, con el objeto de proceder a reconocer sus firmas y rúbricas puestas al pie del petitorio que antecede el mismo que reúne los requisitos del artículo ciento siete del Código Civil. Al efecto juramentados que fueron en debida y legal forma así como advertidos que fueron de la responsabilidad que tiene de decir la verdad con claridad y exactitud y de las penas del perjurio, con juramento poniendo a Dios como testigo, declaran encontrarse unidos por vínculo conyugal, no tener hijos menores de edad, ni tener bajo su cuidado a hijo discapacitado alguno, ni encontrarse

en estado de gravidez la señora María Elena del Socorro Puente Batallas procediendo a reconocer como suyas propias las firmas y rúbricas puestas al pie del petitorio de divorcio que antecede, donde se lee " María Elena de Ortega " y por el señor Wladimir Vicente Ortega Taamayo, como apoderado el doctor "Carlos Lucero Pilamunga " , respectivamente. En consecuencia en aplicación a lo dispuesto en el numeral veintidós agregado al artículo dieciocho por la Ley reformativa a la ley Notarial publicada en el registro oficial número cuatrocientos seis de veintiocho de noviembre del dos mil seis, señalo para el día lunes dieciséis de Julio del presente año a las diez horas, para que tenga lugar la Audiencia de divorcio, declarando los comparecientes haberse dado por notificados con esta disposición por lo tanto encontrase enterados del contenido de la misma. Concluida que fue la presente diligencia de la cual dejo constancia en esta escritura pública, la misma que leída que fue a los comparecientes por mi el Notario y a la que se incorpora el petitorio y partida de matrimonio presentados, se ratifican en ella y firman conmigo en unidad de acto. De todo lo cual doy fe.


Sra. María Elena del Socorro Puente Batallas

CC: 170693567-2



Dr. Carlos Lucero Pilamunga

C.C. 060276344-3


Dr. Juan Villafra Medina

Notario Noveno del Cantó Quito (E)

NOTARIAN ***** E3332X6221
 LUISA GERMANIA COLAMBO VAURE
 DR. JURISPRUDENCIA
 NOTARIAL MARINO LUCERO
 MARGARITA PILAMUNGA
 05/09/2005
 19/2017
 REN 1612468
 Pch



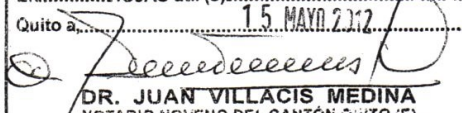
REPÚBLICA DEL ECUADOR
 CIUDADANIA 00077307
 060276344-2
 LUCERO PILAMUNGA CARLOS ALBERTO
 CHIMBORAZO/RIOBAMBA/LIZARZABURU
 23 MAYO 1974
 003- 0058 00794 M
 CHIMBORAZO/ RIOBAMBA
 LIZARZABURU 1974




REPÚBLICA DEL ECUADOR
 CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
 CERTIFICADO DE VOTACIÓN
 REFERENDUM Y CONSULTA POPULAR 07/05/2011
 366-0028
 NÚMERO
 0602763443
 CÉDULA
 LUCERO PILAMUNGA CARLOS
 ALBERTO
 CHIMBORAZO
 RIOBAMBA
 PROVINCIA
 CANTÓN
 LIZARZABURU
 PARROQUIA
 ZONA
 PRESIDENTE (E) DE LA JUNTA




Handwritten signature

NOTARIO NOVENO DEL CANTÓN QUITO
 EN APLICACIÓN AL ART. 18 DE LA LEY NOTARIAL
 DOY FE QUE LA FOTOCOPIA QUE ANTECEDE ESTA
 CONFORME CON EL ORIGINAL QUE ME FUE PRESENTADO
 EN.....HOJAS útil (s).....
 Quito a.....15 MAYO 2012.....

 DR. JUAN VILLACIS MEDINA
 NOTARIO NOVENO DEL CANTÓN QUITO (E)

0007730

CIUDADANIA 170693567-1
 PUENTE BATALLAS MARIA ELENA DEL SOCORRO
 JUNIO 1962
 PICHINCHA/QUITO/CONZALEZ SUA
 011-1 0389 07522
 PICHINCHA/ QUITO
 CONZALEZ SUAREZ 1962



Maria Elena del Socorro

ECUATORIANA***** E133312221
 CASADO WLADIMIR VICENTE ORTEGA
 SUPERIOR EMPLEADO PRIVADO
 JOSE PUENTE
 EULALIA BATALLAS
 QUITO 22/02/2002
 22/02/2014

[Signature]



REPÚBLICA DEL ECUADOR
 CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
 CERTIFICADO DE VOTACIÓN
 REFERENDUM Y CONSULTA POPULAR 07/05/2011

250-0069
 NÚMERO

1706935671
 CÉDULA



PUENTE BATALLAS MARIA ELENA DEL
 SOCORRO

PICHINCHA

QUITO

PROVINCIA

CANTÓN

SANTA PRISCA
 PARROQUIA

ZONA

[Signature]
 PRESIDENTA(E) DE LA JUNTA

NOTARIO NOVENO DEL CANTÓN QUITO
 EN APLICACIÓN AL ART. 18 DE LA LEY NOTARIAL
 DOY FE QUE LA FOTOCOPIA QUE ANTECEDE ESTA
 CONFORME CON EL ORIGINAL QUE ME FUE PRESENTADO
 EN.....HOJAS útil (s).....
 Quito a 15 MAYO 2012
[Signature]
 DR. JUAN VILLACIS MEDINA
 NOTARIO NOVENO DEL CANTÓN QUITO (E)



REPUBLICA DEL ECUADOR
CONSULADO GENERAL EN TORONTO



Ministerio
de Relaciones Exteriores,
Comercio e Integración

00077309

LIBRO DE ESCRITURAS PUBLICAS
TOMO NUMERO: I
PODER ESPECIAL NUMERO: 103

PAGINA: 103

En la ciudad de Toronto, Ontario, Canadá, a los catorce días del mes de abril del año dos mil doce, ante mí, **MARIELA SALGUERO**, Cónsul del Ecuador en esta ciudad, comparece el señor **WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO**, de nacionalidad ecuatoriana, con cédula de ciudadanía número 170770893-7, mayor de edad, de estado civil casado, domiciliado en la ciudad de Brampton, Ontario, Canadá, legalmente capaz, a quien de conocer doy fe en virtud de haberme presentado su documento de identificación cuya copia se adjunta como habilitante, libre y voluntariamente y en uso de sus legítimos derechos, confiere **PODER ESPECIAL CON PROCURACION JUDICIAL** amplio y suficiente, cual en derecho se requiere, a favor del doctor Carlos Alberto Lucero Pilamunga y de la doctora Luisa Germania Colambo Yaure, de nacionalidad ecuatoriana ambos, mayores de edad, abogados en libre ejercicio de la profesión, con matrícula profesional número nueve mil seiscientos treinta y ocho y mil treinta y cinco del Colegio de Abogados de Pichincha y Loja, respectivamente, domiciliados en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, República del Ecuador, para que en su nombre y representación, de acuerdo a la minuta que me presentó y que textualmente dice: "Señora Cónsul: En el libro de escrituras públicas a su cargo, sírvase incorporar una de PROCURACION JUDICIAL, al tenor de las siguientes estipulaciones: **PRIMERA: OTORGANTE.-** Al otorgamiento de este instrumento público comparece el señor WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO, CI 170770893-7, ciudadano ecuatoriano, mayor de edad, casado, empleado privado, con domicilio en la ciudad de BRAMPTON, ONTARIO-CANADA, por sus propios y personales derechos, hábil y capaz para contratar y obligarse a quien para los fines del presente otorgamiento de procuración judicial se le denominará **ELPODERDANTE. SEGUNDA: ANTECEDENTES.-** El Poderdante señor WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO, está casado con la señora MARIA ELENA PUENTE BATALLAS, de quien se encuentra separada desde hace más de diez años, han procreado dos hijas, actualmente mayores de edad, y no han adquirido bienes de ninguna naturaleza. **TERCERA: PODER DE PROCURACIÓN JUDICIAL.-** En virtud de los antecedentes expuestos el señor WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO, tiene a bien otorgar Poder Especial de Procuración Judicial, amplio y suficiente, cual en derecho se requiere a favor del doctor Carlos Alberto Lucero Pilamunga y de la doctora Luisa Germania Colambo Yaure, abogados en libre ejercicio de la profesión, con matrícula profesional número nueve mil seiscientos treinta y ocho y mil treinta y cinco del Colegio de Abogados de Pichincha y Loja, en su orden, a quienes les faculta para que conjunta o separadamente realicen los siguientes actos: **a)** Para que presenten ante los jueces de lo civil o Notario Público a nivel nacional la demanda de divorcio por mutuo acuerdo; **b)** Para que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo ciento siete del Código Civil, comparezcan a la audiencia de conciliación y a nombre y representación de la poderdante expresen de consuno y de viva voz su resolución definitiva de divorciarse y dar por disuelto el vínculo matrimonial que le une al poderdante con la señora María Elena Puente Batallas; **c)** Para que comparezcan ante cualquier autoridad judicial o administrativa y por mutuo acuerdo o como actora o demandada realicen todos los trámites conducentes a la disolución del vínculo matrimonial que le une la poderdante con la señora María Elena Puente Batallas, y para que la sentencia o resolución surta los efectos legales correspondientes; **d)** En fin el poderdante concede a sus mandatarios las más amplias facultades, inclusive las constantes en el Art.44 del Código de Procedimiento Civil, para el cabal cumplimiento del presente mandato, quedan facultados además para extender el presente poder a otros abogados, agentes oficiosos u otros solicitados por las leyes de acuerdo a los procedimientos que se observen en la República del Ecuador, con relación a la presente materia, sin que nadie pueda alegar falta, insuficiencia o indeterminación de poder en los actos que realice la mandataria. **CUARTA: PLAZO.-** El presente Poder de Procuración Judicial, terminará y quedará revocado, de ser así la voluntad expresada por el otorgante, mediante instrumento público, y notificada dicha voluntad conforme a derecho. **QUINTA: CUANTIA.-** La cuantía por su naturaleza es indeterminada. Usted señora Cónsul, se servirá agregar las

Continúa...



REPUBLICA DEL ECUADOR
CONSULADO GENERAL EN TORONTO

Ministerio
de Relaciones Exteriores,
Comercio e Integración

PAGINA: 103

TOMO NUMERO: I

PODER ESPECIAL NUMERO: 103

...Viene...

demás cláusulas de estilo para el perfeccionamiento del presente instrumento público." Hasta aquí la minuta y la voluntad expresa del mandante. Para tal efecto y el cabal cumplimiento de su gestión, el mandante otorga a sus mandatarios todas las facultades comunes y las especiales previstas en el artículo cuarenta y cuatro del Código de Procedimiento Civil ecuatoriano en vigencia, las mismas que se tendrán como expresamente incorporadas a este mandato, a fin de que no sea la falta de autorización la que obste su fiel cumplimiento. Para el otorgamiento de este **PODER ESPECIAL CON PROCURACION JUDICIAL**, se cumplieron todos los requisitos y formalidades legales y leído que fue por mí, íntegramente al otorgante, se ratificó en su contenido aprobando todas sus partes, firma al pie conmigo. De todo lo cual doy fe.

El otorgante,

WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO

Arancel Consular: II-6.2
Valor: US\$ 80.00


Mariela Salguero
Cónsul del Ecuador
en Toronto

CERTIFICO en debida y legal forma que la anterior es **PRIMERA COPIA** fiel y textual de su original que se halla protocolizada en el Libro de Poderes Especiales que, de conformidad con la Ley, se lleva en este Consulado. En fe de lo cual, confiero esta **PRIMERA COPIA**, en la ciudad de Toronto, Canadá, a los catorce días del mes de abril del año dos mil doce.

Mariela Salguero
Cónsul del Ecuador
en Toronto

REPÚBLICA VENEZOLANA
MINISTERIO DEL INTERIOR
SECRETARÍA DE SEGURIDAD Y DEFENSA

CIUDADANIA 370770899-Z
MATEO TAMAYO VLADIMIR VICENTE
ACOSTA *** 1.954
GUAYAS/GUAYAQUIL/CARBO/CONCEPCION
23 1 053 15364
GUAYAS/GUAYAQUIL
CARBO/CONCEPCION/ 54

[Signature]

[Portrait Photo]

000773

IDENTIFICACION

CARBO MARIA FUENTE
PROFESION EMPLEADO BANCARIO
MATEO MATEO
GUAYAS/GUAYAQUIL
NACIMIENTO 1-12-89
HASTA MUERTE DE SU TITULAR
394856

[Signature]

[Fingerprint]

REPÚBLICA DEL ECUADOR

Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación

00077314

Dirección General de Registro Civil
Identificación y Cedulación

ESPECIE VALORADA

USD. 5.00

REPÚBLICA DEL ECUADOR
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

INSCRIPCIÓN DE MATRIMONIO

En QUITO Tomo 18 Pág. 142 Acta 6942
En DICIEMBRE provincia de PICHINCHA hoy día OCHO de
DICIEMBRE de mil novecientos OCIENTA Y TRES, El que suscribe, Jefe de Registro Civil, ex-

tiende la presente acta del matrimonio de:

NOMBRES Y APELLIDOS DEL CONTRAYENTE: WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO nacido en GUAYAS
GUAYAS el 31 de AGOSTO de 1964 de nacionalidad ECUATORIANA de
profesión ESTUDIANTE con Cédula N° 170770893-7 domiciliado en QUITO de
estado anterior SOLTERO hijo de STANLEY ORTEGA y de ELIA TAMAYO DE ORTEGA

NOMBRES Y APELLIDOS DE LA CONTRAYENTE: MARIA DEL SOCORRO PUENTE BATALLAS nacida en QUITO PICHINCHA
JUNIO de 1962 de nacionalidad ECUATORIANA de profesión ESTUDIANTE con
Cédula N° 170693567-1 domiciliada en QUITO de estado anterior SOLTERA
hija de JOSE RAFAEL PUENTE y de EULALIA BATALLAS

LUGAR DEL MATRIMONIO: QUITO FECHA: 8 de DICIEMBRE de 1983

En este matrimonio reconocieron a su... hij... llamado...

OBSERVACIONES:

FIRMAS:

[Firma]

X MARIA ELENA PUENTE

Dirección General de Registro Civil
Identificación y Cedulación

Año... Tomo... Pág... Acta...

Forma ☐ Ditos ☐ Mixto ☐

CERTIFICADO

Que es fiel copia que se contiene de acuerdo
al Art. 9 de la Ley del Sistema Nacional de Registro
de Datos Públicos en concordancia con el
Art. 122 de la Ley de Registro Civil, Identificación
y Cedulación que reposa en el archivo.

Físico ☐ Electrónico ☐

DIRECCIÓN NACIONAL ☐

DIRECCIÓN PROVINCIAL ☐

JEFATURA CANTONAL ☐

JEFATURA DE AREA ☐

[Firma]

DELEGADO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

7.5.2012

DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL,
IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

2012
COPIADORA

ARCHIVO DE LA DIRECCIÓN PROVINCIAL
QUITO - PICHINCHA

☒ COPIA INTEGRAL DE NACIMIENTO, MATRIMONIO O DEFUNCIÓN

☐ CERTIFICADO BIOMÉTRICO

000000308870

CÓDIGO 1

REPÚBLICA DEL ECUADOR
Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación

00077312

Dirección General de Registro Civil
Identificación y Cedulación

ESPECIE VALORADA

120605/10

USD. 5.00

REPUBLICA DEL ECUADOR
DIRECCION GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACION Y CEDULACION

INSCRIPCION DE NACIMIENTO

Tomo 3 Pág. 139 Acta 1473

En QUITO provincia de PICHINCHA hoy día SEIS de MARZO de mil novecientos NOVENTA

la presente acta de inscripción del nacimiento de:

MARIA PAULA

ORTEGA PUENTE

SEXO: FEMENINO APELLIDOS: OCHO DE FEBRERO DE 1.990

LUGAR: BENALCAZAR del Cantón QUITO Provincia PICHINCHA

NOMBRES Y APELLIDOS DEL PADRE: WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO de nacionalidad ECUATORIANA

ESTADISTORIANA de estado CASADO con Cédula de Id. N°

NOMBRES Y APELLIDOS DE LA MADRE: MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE BATALLAS de nacionalidad ECUATORIANA

estado CASADA con Cédula de Id. N° 170693567-1

Alcité esta inscripción: LA MADRE con Cédula N°

años de edad, de profesión de nacionalidad

hace constar, además, que CORRESPONDE AL SEGUNDO PARTO

OBSERVACIONES:

LOS PADRES CASADOS ENTRE SI.

FIRMAS:

cd

Maria Elena de Ortega

Dirección General de Registro Civil
Identificación y Cedulación

Año Tomo Pág. Acta
Días Días Mixto

CERTIFICO

Que es fiel copia que se confiere de acuerdo al Art. 9 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, en concordancia con el Art. 122 de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación, que reposa en el archivo.

Físico ☒ Electrónico ☐
DIRECCION NACIONAL ☐
DIRECCION PROVINCIAL ☐
JEFATURA CANTONAL ☐
JEFATURA DE AREA ☐

DELEGADO DE LA DIRECCION GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACION Y CEDULACION

7.5.2012

DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL,
IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

2012
COPIADORA

ARCHIVO DE LA DIRECCIÓN PROVINCIAL
QUITO - PICHINCHA

☒ COPIA INTEGRAL DE NACIMIENTO, MATRIMONIO O DEFUNCIÓN

☐ CERTIFICADO BIOMÉTRICO

000000308864

CÓDIGO 1

Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación

Dirección General de Registro Civil
Identificación y Registro de Ciudadanos**ESPECIE VALORADA**

USD. 5.00

260584

DIRECCION GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACION Y CEDULACION

DESCRIPCION DE NACIMIENTO

Tomo 7 Pág. 21 Acta 4849

En QUITO provincia de PICHINCHA hoy día VEINTE Y DOS de de mil novecientos TREINTA Y CUATRO el que suscribe, Jefe de Registro Civil, extien-

En la presente acta de inscripción del nacimiento de :

NOMBRES: MARIA ANDREA APELLIDOS: ORTEGA PUENTE

FEMENINO..... FECHA DE NACIMIENTO: 26 DE MAYO DE 1984.....

PAR: SANTA FRISCA..... del Cantón QUITO Provincia PICHINCHA.....

NOMBRES Y APELLIDOS DEL PADRE : WLADIMIR VICENTE ORTEGA de nacionalidad

GUATEMALA, de estado CASADO, con Cédula de Id. N° NOMBRES Y APE

... de la madre: MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE de nacionalidad ECUATORIANA.....

CASADA..... con Cédula de Id. N°170693567-1.....

..... solicitó esta inscripción: **LA MADRE** con Cédula N°

..... años de edad, de profesión de nacionalidad

.....
 hace constar, además, que CORRESPONDE AL PRIMER PARTO

OBSERVACIONES:

LOS PADRES CASADOS ENTRE SI.-

de Pichincha sf

X MARIA ELENA PUENTE B.

Directorio de la Facultad de Ciencias Civiles
Instituto de Estadística y Censos de la UCR

Date..... Trenny..... Pag..... Acta.....

FERTILECO

Que es fiel copia que se confiere de acuerdo al Art. 9 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, en concordancia con el Art. 122 de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cédulación, que reposa en el archivo:

Físico ☒ Electrónico ☐

DIRECCION NACIONAL ☐

DIRECCION PROVINCIAL ☐

JEFEATURA CANTONAL ☐

JEFEATURA DE AREA ☐

DELEGADO DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE
REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CREDULACIÓN

7. 5. 2012

**DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL,
IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN**

2012
COPLADORA

ARCHIVO DE LA DIRECCIÓN PROVINCIAL
QUITO - PICHINCHA

☐ COPIA INTEGRAL DE NACIMIENTO, MATRIMONIO O DEFUNCIÓN

CERTIFICADO BIOMETRICO

000000308850

CÓDIGO 1

SEÑOR NOTARIO:

Nosotros, **MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE BATALLAS**, ecuatoriana, con cédula de ciudadanía No.1706935671, de 49 años de edad, de ocupación empleada privada y **WLADIMIR VICENTE ORTEGA TAMAYO**, ecuatoriano, con cédula de ciudadanía No 1707708937, de 47 años de edad, de ocupación empleado privado, este último debidamente representado por doctor **CARLOS ALBERTO LUCERO PILAMUNGA**, en su condición de **PROCURADOR JUDICIAL**, conforme lo justifica con el poder que se agrega como habilitante. Los comparecientes nos encontramos casados entre sí, y domiciliados la primera en Quito y el segundo en el Estado de Canadá; a Usted solicitamos que mediante Acta Notarial, **POR DIVORCIO MUTUO, SE DECLARE EXTINGUIDO NUESTRO VÍNCULO MATRIMONIAL**, al tenor de las siguientes cláusulas:

PRIMERA.- FUNDAMENTOS DE HECHO:

- 1.- De la partida de Matrimonio que adjuntamos a la presente, se desprende Sr. Notario, que contrajimos matrimonio en esta ciudad de Quito, el ocho de diciembre de mil novecientos ochenta y tres.
- 2.- Durante nuestro matrimonio procreamos dos hijas que responden a los nombres de: **MARIA ANDREA ORTEGA PUENTE** y **MARIA PAULA ORTEGA PUENTE**, quienes en la actualidad tienen las edades de 28 y 22 años de edad respectivamente, conforme vendrá a su conocimiento de las partidas de nacimiento que se acompaña.
- 3.- Durante la sociedad conyugal tampoco hemos adquirido bienes muebles o inmuebles.
- 4.- Señor Notario, Libre y Voluntariamente, por divorcio, hemos decidido disolver el vínculo matrimonial que hasta la presente fecha nos une.

SEGUNDA.- PETICIÓN.- Cumplido que sea el trámite correspondiente, solicitamos que mediante Acta Notarial de **DIVORCIO MUTUO**, se declare extinguido nuestro vínculo matrimonial que hasta la actualidad nos une.

TERCERA.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Con los antecedentes expuestos, esta petición la fundamentamos en lo que dispone el artículo 107 del Código Civil vigente; y, el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial, incorporado por la Ley Reformatoria expedida el 28 de

noviembre del 2006 y promulgada en el suplemento del Registro Oficial número 406.

CUARTA.- TRÁMITE.- El trámite a darse a la presente causa es el Especial, señalado en la Ley.

QUINTA.- CUANTÍA.- La cuantía por su naturaleza es indeterminada.

SEXTA.- COPIAS CERTIFICADAS.- Aceptada que sea por usted, señor Notario, nuestra petición, solicitamos se nos confiera copias debidamente certificadas de la correspondiente acta notarial, a fin de inscribir en el Registro Civil correspondiente.

SÉPTIMA.- NOTIFICACIONES.- De ser necesario notificaciones que nos correspondan las recibiremos en el Casillero Judicial No 190 del Distrito Judicial de Pichincha.

Sírvase proveer conforme lo solicitamos

Maria Elena del Socorro Puente
SRA. MARIA ELENA DEL SOCORRO PUENTE B.
C.C. 170693567-1
PETICIONARIA

DR. Carlos Lucero Pilamunga
DR. CARLOS LUCERO PILAMUNGA
REG: 17-2005-83 F.A.
PÉTICIONARIO

Notaria Novena del cantón Quito. El petitorio de divorcio por mutuo acuerdo que antecede ha sido presentado en esta Notaría el día de hoy once de Mayo del 2012, a la 10 horas.-

Dr. Juan Villacís Medina
Dr. Juan Villacís Medina

Notrio Noveno del Cantón Quito (E)



	Recibido: <i>Mary Granda</i>
	Fecha: <i>15-MAY-12</i>
	<i>Not. Granda</i>

Anexo 3. Acta de Divorcio



NOTARIA DÉCIMO TERCERA DEL CANTON QUITO

TESTIMONIO
TERCER
DE LA
ESCRITURA

DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

OTORGADA POR ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA Y SELVA ALEMANIA
ABAD MASACHE

A FAVOR DE _____

CUANTIA INDETERMINADA

ANTE EL NOTARIO
Dr. MIGUEL A. ALTAMIRANO A.

1 de MARZO de 2010
Quito,.....

Calle Chile 1028 y Guayaquil (esq.)
Edificio Guerrero Mora * oficina 406 cuarto piso

TELÉFONO: 2 953-619
QUITO - ECUADOR

1
ESCRITURA NUMERO: 994



NOTARIA DECIMO TERCERA

Dr. Miguel A. Altamirano A.

DIVORCIO POR MUTUO

CONSENTIMIENTO

QUE OTORGAN

ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA Y

SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE

CUANTIA: INDETERMINADA

DI: 2 COPIAS

QUITO, A 1 DE MARZO DEL 2.010

SEÑOR NOTARIO:

En el Registro de Escritura Públicas a su cargo, sírvase insertar una en la que conste una de DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO, al siguiente tenor:

COMPARECIENTES.- Comparecen por una parte el señor ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA, de 68 años de edad; y, por otra parte, la señora SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE, de 53 años de edad, ambos por sus propios y personales derechos. Los comparecientes son de nacionalidad ecuatoriana, de estado civil casados entre sí, mayores de edad, de ocupación empleado privado y empleada privada, en su orden, domiciliados en la calle 420 y calle I, Barrio El Garrochal, parroquia Las Cuadras, y, calle Vargas N 10-33 entre Oriente y Galápagos, Barrio Santa Bárbara, respectivamente, del Distrito Metropolitano de Quito, quienes ante Usted, comparecemos con la siguiente petición de DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO:

PRIMERA.- ANTECEDENTES: Conocedores de las penas del perjurio y de la obligación de decir la verdad, bajo juramente declaramos lo siguiente: UNO.- Del Acta de inscripción de matrimonio que adjuntamos, vendrá a su conocimiento que contrajimos matrimonio civil en la ciudad de Quito, Provincia de Pichincha, el trece de agosto de mil novecientos noventa.- DOS.- Durante el matrimonio procreamos dos hijos que responden a los nombres de Luis Iván y Mayra Andrea Rodríguez Abad, actualmente mayores de edad.- TRES.- A nombre de la sociedad conyugal no tenemos bienes inmuebles, así como los bienes muebles nos hemos repartido de común acuerdo entre las partes, así como también de que la señora SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE no se encuentra en estado de gravidez.

SEGUNDA.- PETICIÓN: Con los antecedentes expuestos y con fundamentos en lo dispuesto en los artículos 107 y 108 del Código Civil y en concordancia con el artículo 18 de la Ley Notarial vigente, numeral 22, incorporado mediante Registro Oficial número 406, de fecha 28 de noviembre del año 2006, en las calidades antes indicadas, solicitamos, se sirva declarar disuelto el vínculo matrimonial que nos une, mediante DIVORCIO. A efecto, se dignará convocarnos a la respectiva audiencia dentro de la que se ratificará de consuno y a viva voz nuestra decisión indeclinable de dar por terminado el vínculo conyugal existente.

TERCERO.- TRÁMITE: El trámite a darse a la presente petición es el establecido en el artículo 18, numeral 22 de la Ley Notarial.

CURTA.- CUANTIA: Por la naturaleza del trámite, la cuantía es indeterminada

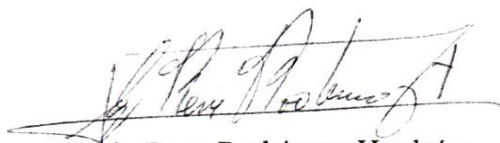
QUINTA.- El señor ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA y la señora SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE, designan como su abogado patrocinador al señor Doctor Vicente Romero Pavón, con Matricula Profesional número 4670 del Colegio de Abogados de Pichincha, casillero judicial número 3696 del Palacio de Justicia de Quito. De ser necesario, señalamos nuestro domicilio judicial la casilla de nuestro abogado.

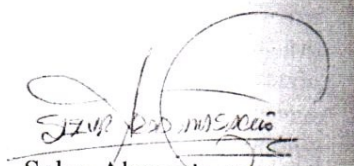
Levantada el acta de la diligencia en la que declare disuelto el vínculo matrimonial debidamente protocolizada, solicitamos que se nos entregue copias certificadas y se oficie al Registro Civil para su marginación respectiva.

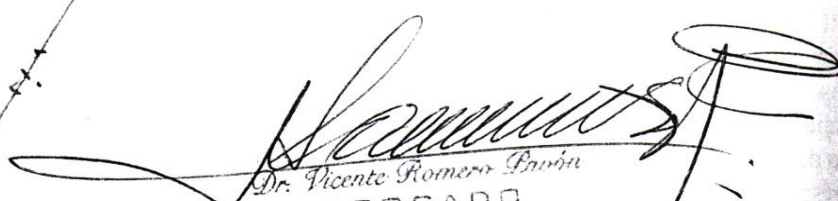
SEXTA.- DOCUMENTACIÓN ADJUNTA: Adjuntamos copia certificada del acta de inscripción del matrimonio.


Usted señor Notario, se servirá agregar las demás cláusulas de estilo para la plena validez del presente instrumento.

Firmamos con nuestro abogado patrocinador.


Erwin Rene Rodríguez Herdoíza
C.C. 0900052549


Selva Alemania Abad Masache
C.C. 0401040057


Dr. Vicente Romero Brind
ABOGADO
Mat. 4670 C.A.P.

	Recibido: ACT
	Fecha: 15/01/2009
	No. folios: NOT 13



NO -

COPIA INTEGRAL ECUA ☒ NAC. ☐ MATRI. ☐ DEFU. ☐

DIRECCION GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACION Y CEDULACION

ACION DE MATRIMONIO Tomo 8-A Pág. 284 Acta 3090

En QUITO provincia de PICHINCHA hoy día TRECE de mil novecientos NOVENTA, El que suscribe, Jefe de Registro Civil, ex-

presente acta del matrimonio de : RENE ERWING RODRIGUEZ HERDOIZA

NOMBRES Y APELLIDOS DEL CONTRAYENTE : RENE ERWING RODRIGUEZ HERDOIZA nacido en ...

PICHINCHA el 29 de ABRIL de 1941, de nacionalidad ECUATORIANA, de

EMPLEADO, con Cédula Nº 0900052549, domiciliado en QUITO, de

anterior DIVORCIADO; hijo de RICARDO RODRIGUEZ y de

MERCEDES HERDOIZA NOMBRES Y APELLIDOS DE LA CONTRAYENTE:

ALEMANIA ABAD MASACHE nacida en PASAJE-EL ORO, el 2 de

de 1956, de nacionalidad ECUATORIANA, de profesión DOMESTICOS con

Nº 0701040057, domiciliada en QUITO, de estado anterior SOLTERA

JORGE ABAD y de ALBERTINA MASACHE

DEL MATRIMONIO: QUITO FECHA: 13 DE AGOSTO DE 1.990

matrimonio reconocieron a su... hij... llamados: LUIS IVAN Y MAYRA ANDREA RODRIGUEZ ABAD.

OBSERVACIONES:

af

[Handwritten signatures and stamps]



Disuelto por sentencia de Divorcio del Juez con fecha
 cuya copia se archiva.
 de de 1.9.....

f)
 Jefe de Oficina

La separación conyugal judicialmente autorizada de los contrayentes del presente matrimonio, fué declarada mediante sentencia del Juez con fecha
 cuya copia se archiva.
 de de 1.9.....

f)
 Jefe de Oficina

Se declaró la nulidad de este matrimonio mediante sentencia del Juez con fecha
 cuya copia se archiva.
 de de 1.9.....

f)
 Jefe de Oficina

OTRAS SUBINSCRIPCIONES O MARGINACIONES

RAZON: Por Resolución de la Dirección General de Registro Civil, de fecha 20 de Septiembre de 1.990, y de acuerdo al Art. 90 de la Ley, se rectifica esta inscripción en el sentido de que el contrayente tiene los nombres de ERWIN RENE y no como equivocadamente consta en el Registro que se archiva con el N° 90-961.- Quito, a 28 de Agosto de 1.990.- EL JEFE DE REGISTRO CIVIL.-



NOTARIA DECIMO TERCERA
DR. MIGUEL ANGEL ALTAMIRANO ARELLANO

00006361

ACTA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMAS Y RUBRICAS
PREVIO AL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE
LOS CONYUGES ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA Y
SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE

CUANTIA: INDETERMINADA

DI: 1 COPIA

E/F

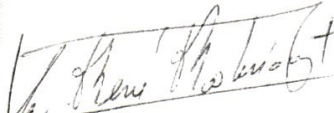
En la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, Capital de la República del Ecuador, hoy día martes cuatro de Enero el dos mil diez ante mí Doctor Miguel Angel Altamirano Arellano, Notario Público Décimo Tercero del cantón Quito, comparecen: los cónyuges Erwin Rene Rodríguez Herdoiza y Selva Alemania Abad Masache, casados, por sus propios derechos, a quienes de conocerles doy fe, en virtud de haberme exhibido sus cédulas de ciudadanía números cero noventa cero cero cinco doscientos cincuenta y cuatro guión nueve y cero setenta ciento cuatro cero cero cinco guión siete, así como sus papeletas de votación números ciento quince guión cero cero noventa y cinco, y cero cero siete guión cero cero cero uno, cuyas copias debidamente certificadas se agregan. Los comparecientes son ecuatorianos, mayores de edad, domiciliados en la ciudad de Quito, legalmente capaces para contratar y obligarse y presentan al Notario

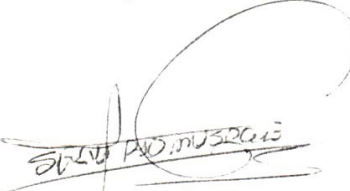
actuante un petitorio patrocinado por el Doctor Vicente Romero Pavón, Abogado con matrícula profesional número cuarenta y seis setenta del Colegio de Abogados de Pichincha, con el propósito de que se de trámite a su petición de divorciarse por mutuo consentimiento, quienes contrajeron matrimonio de acuerdo a las leyes ecuatorianas, el trece de agosto de mil novecientos noventa, conforme lo prueban con la inscripción de matrimonio que acompañan. Los comparecientes solicitan al señor Notario proceda a reconocer sus firmas y rúbricas puestas al pie del petitorio que antecede el mismo que reúne los requisitos del Artículo ciento siete del Código Civil. Al efecto juramentados que fueron en debida y legal forma así como advertidos de la responsabilidad que tienen de decir la verdad con claridad y exactitud y de las penas del perjurio, bajo juramento y prevenciones legales declaran encontrarse unidos por vínculo conyugal, no tener hijos menores de edad, ni tener bajo su cuidado a hijo discapacitado alguno, ni encontrarse en estado de gravidez la señora Selva Alemania Abad Masache, procediendo a reconocer como suyas propias las firmas y rúbricas puestas al pie del petitorio de divorcio que antecede, las mismas que las utilizan tanto en sus actos públicos y privados, donde se lee: "E René Rodríguez" y "Selva Abad Masache", respectivamente. En consecuencia en aplicación a lo dispuesto en el numeral veinte y dos agregado al Artículo dieciocho por Ley reformatoria a la Ley Notarial publicada en el Registro Oficial número cuatrocientos seis de veinte y ocho de Noviembre del dos mil seis, señalo para el día lunes primero de Marzo del dos mil diez para que tenga lugar la audiencia de divorcio, declarando los comparecientes haberse dado por notificados con esta disposición por lo tanto encontrarse enterados del contenido de la

NOTARIA DECIMO TERCERA
DR. MIGUEL ANGEL ALTAMIRANO ARELLANO

00006370

misma. Hasta aquí la diligencia notarial, misma que queda elevada a escritura pública con todo su valor legal y leída que les fue a los cónyuges comparecientes se ratifican en todas sus partes y firman conmigo en unidad de acto de todo lo cual doy fe.-



Erwin Rene Rodríguez Herdoiza
C.C. 09 000 525 49


Selva Alemania Abad Masache
C.C. 01 010 400 57



EL NOTARIO: DR. MIGUEL A. ALTAMIRANO A.

00006371

CIVILIDAD 090005254-9
HERDOIZA ERWIN RENE
QUITO/GONZALEZ SUAREZ
1941
0180 02023 M
QUITO
SUAREZ 1941



EQUATORIANA***** V4343V1223
CASADO SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE
SUPERIOR EMPLEADO PARTICULAR
RICARDO RODRIGUEZ
MERCEDES HERDOIZA
QUITO 24/11/2002
24/11/2014
REN 0393674
REN




REPÚBLICA DEL ECUADOR
CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
CERTIFICADO DE VOTACIÓN
ELECCIONES GENERALES 14 JUNIO 2009

115-0095 0900052549
NÚMERO CÉDULA
RODRIGUEZ HERDOIZA ERWIN RENE

PICHINCHA
PROVINCIA
SAN BLAS
PARROQUIA

QUITO
CANTÓN
ZONA

[Signature]
P. PRESIDENTE DE LA JUNTA



En mi calidad de Notario 13º del Cantón Quito
Provincia de Pichincha, República del Ecuador
Doy Fe, que ésta es fiel copia del original que
me fue presentado para este efecto y que acto
seguido lo devolví al interesado

Quito, a 04 de ENE, 2010 del 200



El Notario
[Signature]
Dr. Miguel A. Altamirano A.



00006372

REPÚBLICA DEL ECUADOR
CIUDADANIA 070104005-7
ABAD MASACHE SELVA ALEMANIA
PASAJE/OCHOA LEON /MATRIZ/
1956
0138 00409 F
PASAJE
OCHOA LEON /MATRIZ/ 1956



ECUATORIANA***** V333312222
CASADO ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA
SUPERIOR EMPLEADO
JORGE ABAD
ALBERTINA MASACHE
QUITO 02/12/2008
02/12/2020
REN 0571869



REPÚBLICA DEL ECUADOR
CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
CERTIFICADO DE VOTACIÓN
ELECCIONES GENERALES 14-JUNIO-2008

007-0001 0701040057
NUMERO CÉDULA
ABAD MASACHE SELVA ALEMANIA

PICHINCHA QUITO
PROVINCIA CANTÓN
SAN BLAS ZONA
PARROQUIA

[Signature]
PRESIDENTE DE LA JUNTA

En mi calidad de Notario 13º del Cantón Quito
Provincia de Pichincha, República del Ecuador
Doy Fe, que ésta es fiel copia del original que
me fue presentado para este efecto y que acto
seguido lo devolví al interesado

Quito, a 04 ENE. 2010 del 200



El Notario
[Signature]
Dr. Miguel A. Altamirano A.



6

00006373

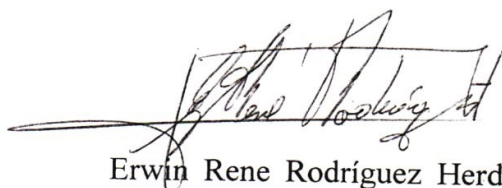
NOTARIA DECIMO TERCERA
DR. MIGUEL ANGEL ALTAMIRANO ARELLANO

ACTA NOTARIAL DE AUDIENCIA DE DIVORCIO POR MUTUO
CONSENTIMIENTO DE LOS CONYUGES ERWIN RENE
RODRÍGUEZ HERDOIZA Y SELVA ALEMANIA ABAD
MASACHE

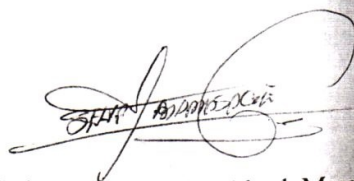
En la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, Capital de la República del Ecuador, hoy día lunes primero de Marzo del dos mil diez, ante mí Doctor Miguel Angel Altamirano Arellano, Notario Público Décimo Tercero del cantón Quito, comparecen: los cónyuges señores Erwin Rene Rodríguez Herdoiza y Selva Alemania Abad Masache, casados, por sus propios derechos, portadores de las cédulas de ciudadanía que corresponden a los números cero noventa cero cero cinco doscientos cincuenta y cuatro guión nueve y cero setenta ciento cuatro cero cero cinco guión siete, así como sus papeletas de votación números ciento quince guión cero cero noventa y cinco, y cero cero siete guión cero cero cero uno, cuyas copias se agregan, a quienes de conocerles doy fe, quienes declaran ser ecuatorianos, mayores de edad, domiciliados en la ciudad de Quito, legalmente capaces para contratar y obligarse. Al efecto los comparecientes en forma libre y voluntaria de consuno y viva voz ratifican su voluntad de dar por terminado el vínculo matrimonial que les une. En consecuencia, en mi calidad de Notario Décimo Tercero del Cantón Quito y en virtud de la fe pública de la me hallo investido



y en aplicación a la facultad otorgada por el numeral vigésimo segundo del artículo diez y ocho de la Ley Notarial.- DECLARO DISUELTO EL VINCULO MATRIMONIAL DE ERWIN RENE RODRÍGUEZ HERDOIZA Y SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE, que consta inscrito en el Registro Civil del cantón Quito, el día el trece de agosto de mil novecientos noventa, tomo ocho - A, página doscientos ochenta y cuatro, acta tres mil noventa del libro de matrimonios. Oficiese al Registro Civil comunicándole el particular a fin que lo anote al margen de la partida de matrimonio correspondiente y entréguese copia certificada de esta acta protocolizada, a fin de que el Registro Civil sienta razón en ella de que ha cumplido con dicha marginación; copia certificada que una vez devuelta al Notario se incorporará al Protocolo Notarial, dando cumplimiento a lo dispuesto por el numeral veinte y dos (22) del Artículo dieciocho (18) de la Ley Notarial. Concluida la presente diligencia procedo a levantar el Acta respectiva, la misma que leída que fue a los comparecientes por mi el Notario, se ratifican en ella y firman conmigo en unidad de acto de todo lo cual doy fe.-



Erwin Rene Rodríguez Herdoiza
C.C. 0900052549



Selva Alemania Abad Masache
C.C. 0401040057


EL NOTARIO: DR. MIGUEL A. ALTAMIRANO A.


7

00006374

REPÚBLICA DEL ECUADOR
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL
IDENTIFICACIÓN CECU-REG-001

CIUDADANIA No 090005254-9

HERDOIZA ERWIN RENE
QUITO/GONZALEZ SUAREZ
1941
0180 02023 M
QUITO
SUAREZ 1941



EQUATORIANA***** V4343011223

CASADO BELVA ALEMANIA ABAD MASACHE
SUPERIOR EMPLEADO PARTICULAR
RICARDO RODRIGUEZ
MERCEDES HERDOIZA
QUITO 24/11/2002
24/11/2014

REN 0393674
Pch



REPÚBLICA DEL ECUADOR
CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
CERTIFICADO DE VOTACIÓN
ELECCIONES GENERALES 14 JUNIO 2009

115-0095 0900052549
NÚMERO CÉDULA
RODRIGUEZ HERDOIZA ERWIN RENE

PICHINCHA QUITO
PROVINCIA CANTÓN
SAN BLAS ZONA
PARROQUIA



EL PRESIDENTE DE LA JUNTA

En mi calidad de Notario 13º del Cantón Quito
Provincia de Pichincha, República del Ecuador
Doy Fe, que ésta es fiel copia del original que
me fue presentado para este efecto y que acto
seguido lo devolví al interesado

Quito, a 01 MAR. 2010 del 200



El Notario
Miguel A. Altamirano A.
Dr. Miguel A. Altamirano A.



00006375

REPÚBLICA DEL ECUADOR
CONSEJO GENERAL DE REGISTRO CIVIL
IDENTIFICACIÓN Y CIRCULACIÓN

Ciudadanía No 070104005-7

MASACHE SELVA ALEMANIA

PASAJE/OCHOA LEON /MATRIZ/

1956

0138 00409 F

PASAJE

LEON /MATRIZ/ 1956



ECUATORIANA***** V333312222

CASADO ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA

SUPERIOR EMPLEADO

JORGE ABAD

ALBERTINA MASACHE

QUITO PELIGRO DE LA MADRE 02/12/2008

02/12/2020

FECHA DE CADUCIDAD

FORMA 1A REN 0571869



REPÚBLICA DEL ECUADOR
CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
CERTIFICADO DE VOTACIÓN

ELECCIONES GENERALES 14 JUNIO 2009

007-0001 0701040057

NÚMERO CÉDULA

ABAD MASACHE SELVA ALEMANIA

PICHINCHA QUITO
PROVINCIA CANTÓN
SAN BLAS -
PARROQUIA ZONA

Cristóbal León
F / PRESIDENTE DE LA JUNTA

En mi calidad de Notario 13º del Cantón Quito
Provincia de Pichincha, República del Ecuador
Doy Fe, que ésta es fiel copia del original que
me fue presentado para este efecto y que acto
seguido lo devolví al interesado

Quito, a 01 MAR 2010 del 200



El Notario
Miguel A. Altamirano A.
Dr. Miguel A. Altamirano A.

no con

Se otorgó ante mi y en fe de ello confiero esta TERCERA COPIA CERTIFICADA del DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO QUE OTORGAN ERWIN RENE RODRIGUEZ HERDOIZA Y SELVA ALEMANIA ABAD MASACHE, debidamente firmada y sellada en la ciudad de Quito, a siete de Noviembre del dos mil trece.-



Miguel A. Altamirano A.
Dr. Miguel A. Altamirano A.
Notario Décimo Tercero
Cantón Quito



